IL

SACERDOZIO DI CRISTO

AL COSPETTO

DELL'ART. 104 DELLA PROC. PEN.

E DI ALTRE LEGGI

PER

Salvatore Cav. Avv. Gaetani

PALERMO
STABILIMENTO TIPOGRAFICO LAO
via Celso, 31.

1876.

IL

SACERDOZIO DI CRISTO

AL COSPETTO

DELL'ART. 104 DELLA PROC. PEN.

E DI ALTRE LEGGI

PER

Salvatore Cav. Avv. Gaetani

PALERMO
STABILIMENTO TIPOGRAFICO LAO
via Celso 31

1876.

IL SACERDOZIO DI CRISTO

AL COSPETTO DELL'ART. 104 DELLA PROC. P.

E DI ALTRE LEGGI

---

§ 1.

Con tale leggenda, il num. 24 del *Monitore Giudiziario* di Palermo, anno V, pubblicava una monografia dell' egregio avv. Luigi Sartorio, nella quale si propugnano tre concetti : 1° che, sotto l' impero delle leggi vigenti, non potrebbe accordarsi al Sacerdote di spingere querela avverso colui che lanciava ingiurie contro il medesimo per via della stampa; 2° che molto meno dovrebbe darsi ingresso alla querela, se il Sacerdote avesse perdonato l'ingiuriante; e 3° che respinta la querela con sentenza passata in autorità di cosa giudicata, perchè l' azione rimessa, perdonata, rinunziata e perchè si avea ragione di divulgare la ingiuria con la stampa, ha diritto il liberato a chiedere danni ed interessi.

Lo scrittore summentovato, provandosi attorno alle anzidette proposizioni, crede gli sieno propizi il di-

ritto divino, il giure canonico, il diritto romano e le discipline del gius pubblico e privato italiano.

A me, per converso, non è paruto altrettanto, ed avendo meditato un pochino su, mi sono determinato a rispondere. In ciò, ho voluto rinunziare a tutto che possa saper di arte, per iscrivere invece

> . . . . . . come per me si suole
> Liberi sensi in semplici parole.

Chiunque mi conosce può ben giudicare che:

> Io parlo per ver dire,
> Non per odio di altrui, nè per disprezzo.

Laonde affermerà ad un punto, che sono dispostissimo ad arrendermi, se altri mostri ch'io, pur sì caldamente amandolo, non sono riuscito ad adagiar nel vero.

§ 2.

È per me profondo convincimento potere il Sacerdote sporgere querele, al paro di qualunque altro cittadino, in nulla ostando il diritto divino, il giure canonico, i dettami della sapienza romana ed il gius vigente.

Dico che non osta il diritto divino. Scrive il Sartorio: Che Cristo ingiunse ai Sacerdoti di presentare la guancia sinistra a colui, che li percotesse nella destra; di amare i nemici, far del bene a coloro che li odiano e pregare per quelli che li perseguitano e li calunniano: « Sed si quis te percusserit in dexte-« ram maxillam, praebe illi alteram (1); »

(1) San Matteo nel suo Vangelo, cap. 5° versic. 39; San Luca nel suo Vangelo cap. 6, versic. 29.

« Diligite inimicos vestros, benefacite his, qui ode-
« runt vos et orate pro persequentibus et calumnian-
« tibus vos (1); » « Benedicite maledicentibus vobis
« et orate calumniantibus vos (2). »

Conchiude dal di su che, essendo il Sacerdozio ministero di pace e di concordia, gli è disdicevole pigliar querela per le ingiurie proprie, chè equivale ad esercizio di vendetta.

Tre errori ad una volta : Errore di logica, errore storico, errore biblico-legale.

Ne rimane offesa la logica, poichè l'argomento prova troppo e quindi nulla. Vero, per un momento, quello che inferisce il Sartorio, dovrebbe il divieto estendersi a tutti i fedeli. Infatti, dal principio del capo 5° di San Matteo e del 6° di San Luca, dal Sartorio mutilato nelle superiori citazioni, si fa manifesto che Gesù Cristo non parlava ai soli apostoli e discepoli, ma ed altresì alla intera moltitudine, ammaestrando tutti nelle otto beatitudini, nelle quali compendiasi la perfezione della vita cristiana. Ivi si legge :

« Videns autem Iesus turbas, ascendit in montem,
« et cum sedisset, accesserunt ad eum discipuli eius,
« et aperiens os suum, docebat dicens...........

Il simigliante raccogliesi dal Vangelo di S. Marco:
« Cum autem descendisset de monte, secutae sunt
« eum turbae multae (3). »

Se dunque le turbe furono lì presenti e alla salita e alla discesa di Gesù dal monte, torna di prima evidenza che gli ammaestramenti di lui dirigevansi anche a queste.

(1) San Matteo, ivi cap. 5° versic. 41.
(2) San Luca, ibid. versic. 28.
(3) San Marco, cap. 1, versic. 40; San Luca capo 5° versic. 12.

E non è dubbio: il fine cosmopolita propostosi dal figlio di Dio, scendendo dal cielo in terra, fa capace chicchessia che quei precetti morali erano diretti agli apostoli, ai discepoli ed alle ciurme, voglio dire ai sacerdoti ed ai fedeli.

Che se, per sola ampiezza di dimostrazione, crede doversi ritenere il contrario, la ipotesi non renderebbe meno giustificato il mio concetto. Dimostro ciò, alla mercè di una catena di inconcusse proposizioni:

a) La chiesa è una vera società avente a fondatore Gesù Cristo: « Tu es Petrus et super hanc Petram « aedificabo Ecclesiam meam (1); »

b) Ogni società suppone un potere che comanda, una sudditanza che ubbidisce;

c) Nella chiesa, il potere di ligare e di sciogliere fu affidato ad una classe determinata di persone, che giudica in nome di Gesù Cristo: « Qui vos audit, me audit, qui vos spernit, me spernit (2); »

d) Il potere si svolge nella società mediante apposite leggi: « Data est mihi omnis potestas in Coelo « et in terra, euntes ergo docete omnes gentes baptizantes eos in nomine Patris et Filii et Spiritus « Sancti, docentes eos servare omnia, quaecumque « mandavi vos (3); »

e) Legge senza penale sanzione non è legge, ed a questo fu provveduto: « Si Ecclesiam non audierit, « sit tibi sicut ethnicus et publicanus (4); »

f) Nella chiesa di Gesù Cristo i fedeli sono in

(1) Matth. XXVI, 18.
(2) Matth. 16.
(3) San Matteo, cap. 28 versic. 18, 19.
(4) Ibid. 16.

colpa, se prendono a regolo di loro azioni la condotta dei successori di lui, anzichè i precetti, che i medesimi insegnerebbero : « Super Cathedram Moysis sedebunt « Scribae et Farisaei; omnia ergo quaecumque dixe- « rint vobis servate et facite, secundum opera illorum « nolite facere (1). »

Dopo ciò, domando, con buona grazia, all' onorevole Sartorio : possono i fedeli non sottostare a tutti i precetti divini dati da Gesù Cristo agli apostoli ed ai discepoli, una volta che a costoro fu ingiunto di insegnare quelle stesse cose di cui ebbero ammaestramento, ed a quelli fu ordinato di toglierle a norma del loro vivere ne abbiano o non esempio?

Forsechè è lecito immaginare che, in una società unita per la professione della stessa fede, nella partecipazione degli stessi sacramenti e nella soggezione ai propri pastori, specialmente al primo fra tutti, al romano Pontefice, governati e governanti non sieno tenuti all'osservanza degli stessi precetti? Certamente un dualismo di tal fatta rappresenterebbe la negazione dell'unità di Dio e dei suoi eterni attributi di perfezione e di giustizia! E se questo è, riesce di impreteribile conseguenza doversi proibire ai fedeli, come ai sacerdoti, il proporre querela : Assurdo che scuote ogni sano principio nelle sue pratiche attuazioni!!

Errore storico : se ben si consideri, i precetti divini suaccennati mirano a far raggiungere quella perfezione, secondo la quale Gesù Cristo desidera che sieno gli uomini, e quindi alla interna disposizione del nostro cuore ed alla preparazione indispensabile per divenire perfetti : « Estote ergo vos per-

(1) Matth. 18.

« fecti, sicut et Pater vester coelestis perfectus est (1). »

Perciò, ad esempio, scrive il chiarissimo Le Maitre de Sacy; « Chi ingiuriato o perseguitato non soffre « i torti e ne reclama nelle vie legali, non pecca; « sivvero rinunzia a quella beatitudine raccomandata « da Gesù: « Se voi perdonerete agli uomini i loro « mancamenti, il Padre Celeste vi perdonerà simil-« mente i vostri peccati; ma se voi non perdonerete « agli uomini i loro mancamenti, nemmeno il Padre « Celeste perdonerà a voi, i vostri: Si enim dimise-« ritis hominibus peccata eorum, dimittet et vobis « Pater vester coelestis delicta vestra (2); si autem « non dimiseritis hominibus, nec Pater vester dimittet « vobis, peccata vestra (3). »

Era tra i Farisei un grado notabile di giustizia il non eccedere la giusta misura della vendetta. Avvegnachè, al dire del S. Agostino (4), non si trovano già molti, che, avendo ricevuto un colpo, si contentino di renderne solamente un altro, e che essendo stati oltraggiati da una parola ingiuriosa, si limitino a non rispondervi che con un'altra ingiuria.

Ma avviene di ordinario che, o trasportati dalla violenza della collera si vendicano senza limiti, o che riguardano anche come una giustizia, che chi fu il primo ad oltraggiarli, sia punito con un male maggiore di quello ch'essi hanno ricevuto da lui.

Venuta la legge di Mosè, continua il santo, fu arrestata questa propensione troppo violenta alla vendetta: l'ordine, dunque, oculum pro oculo, dentem

(1) San Matth. cap. 5° versic. 48.
(2) Eccl. 28, 3, 4, 5, Infr. 18, 35, Marc. 11, 25.
(3) Luc. 12, 33, 1, Tim. 6, 19.
(4) De Serm. Dom. in mont. L. 1, c. 19, n. 56.

pro dente non era un fomite alla vendetta, ma termine alla vendetta. La pace perfetta che il figliuolo di Dio è venuto a recarci consiste nel non voler vendetta di sorte alcùna.

É necessario osservare, scrive, con molta opportunità, il Sacy, che quella stessa legge che comandava di dare occhio per occhio, dente per dente, proibiva inoltre che nessuno cercasse di vendicarsi, indicando, *senza dubbio*, con ciò che *ogni particolare poteva ricorrere alla giustizia, ma non doveva farsela da sè medesimo* (1).

Imperocchè è una giustizia, dice S. Agostino (2), dovuta a colui che viene oltraggiato ingiustamente. Laonde, se, come segue il medesimo santo, chi domandava una soddisfazione maggiore della ingiuria che avea ricevuto, peccava; chi non dimandava se non quella soddisfazione che gli era giustamente dovuta, non peccava mai. Ma chi lontano del dimandare la convenevole soddisfazione, è pronto anzi a soffrire più di quanto ha sofferto, implora da Dio con gran fiducia: Rimettimi i miei debiti come io li rimetto agli altri; e teme che se egli seguisse la regola di una rigorosa equità verso degli uomini, non avesse poi a trovarsi un giorno impotente di soddisfare il rigore della giustizia di Dio. Questa è la perfezione della misericordiosa giustizia, che il figliuolo di Dio è venuto ad insegnare agli uomini (non ai soli Sacerdoti), quando ci dice, non come la legge antica, di rendere male per male, ma di non

(1) Lev. 19, 18 et 24, 20.
La Sacra Scrittura del Sacy tomo 1° pag. 167, 168, 169, ediz. di Napoli MDCCLXXXVI.

(2) Contr. Faust. lib. 19, c, 25.

resistere al male e di essere anche disposti a soffrire quello, che gli uomini ci volessero fare.

Di questa interna disposizione del nostro cuore parla principalmente Gesù Cristo, quando aggiunge: Che se qualcuno ci ha percossi in una guancia, dobbiamo presentargli l'altra; e che se alcuno vuole litigare contro di noi per levarci la nostra veste, gli lasciamo anche il nostro manto. Perciocchè lo stesso Gesù Cristo (1), che fu il primo ad adempiere i precetti che ci ha dati, *non ha già presentata al ministro del Sommo Pontefice,* che lo percuoteva, l'altra guancia; ma era però dispostissimo a soffrire non solamente di essere percosso su l'altra guancia a salute di tutti gli uomini, bensì anche di essere crocifisso in tutto il suo corpo. Perlochè si conosce chiaramente, prosiegue S. Agostino (2), il vero senso di questo precetto, allorchè si spiega riguardo alla sincera preparazione del cuore : « Ad praeparationem « cordis, non ad ostentationem operis praeceptum « recte intelligitur. »

Il medesimo santo intende che Gesù Cristo parli della preparazione del cuore anche in ciò che aggiunge : « Che se alcuno ci volesse angariare a far « mille passi, sia per correre con lui, sia per portar- « gli dietro qualche cosa, come i' Persiani usavano « sovente di fare, dobbiamo farne ancora altri due- « mila. » Per fermo, come nota il Santo Padre (3), non si vede nella storia santa, che deve avere una somma autorità presso i Cristiani, che nè i santi, nè lo stesso Salvatore in tutto il corso della sua vita

(1) August. ut sup. l. 1, c. 19, n. 58.
(2) Ibid. n. 58.
(3) Ibid. n, 61.

mortale, in cui ci mostrava l'esempio, abbiano mai fatto niente di simile; dovechè si veggono quasi per tutto disposti a soffrire con costanza i mali, che loro venivano fatti.

Sembra adunque che il disegno del figliuolo di Dio, proponendoci tutte queste cose, sia di farci comprendere (1), che il cuore di un vero cristiano deve essere pieno di una pazienza e di una misericordia soprabbondante; che dev'essere disposto a soffrire anche più di ciò che gli si fa soffrire, e che finalmente deve andar più oltre di quanto si esige da lui, se la conservazione o l'accrescimento della carità lo richiedono, o se pare che Iddio lo voglia da lui. Infatti spesso avviene, leggesi presso il medesimo Sant'Agostino (2), che siamo obbligati ad usare qualche rigore verso i cattivi, per un movimento di carità, avendo piuttosto riguardo a ciò che può ridondare in loro vantaggio, che non a ciò ch'essi vorrebbero da noi. E perciò, purchè conserviamo sempre nel nostro cuore la pazienza e la tenerezza, dobbiamo fare esternamente quanto crediamo che possa essere utile a quelli, a cui dobbiamo desiderare il vero bene: « Tenetur in secreto animi patientia « cum benevolentia: in manifesto autem id fiat, quod « eis videtur prodesse posse quibus bene velle debe- « mus (3) »

Nè qui si arrestano le incoerenze storiche del sistema contrario. Altri postulati raffermano maggiormente il principio da me sostenuto.

I libelli famosi e le pubbliche detrazioni sono tale

(1) Aug. ut supra cap. 20.

(2) Epist. 5 nov. edit. 138, n. 13.

(3) Le Maitre de Sacy, La Sacra Scrittura, loc. cit. pagine 167, 168, 169.

un delitto, che le leggi di tutti quei popoli, presso i quali la licenza non è stata confusa con la libertà, hanno proscritto e punito.

Fin dal tempo delle decemvirali tavole, una pena dolorosa ed infamante fu stanziata contro cotesti delinquenti (1). Gli editti del Pretore (2), la legge Cornelia e i Senatus-consulti che l'ampliarono e l'estesero (3), i responsi dei giureconsulti (4) e le costituzioni dei Principi (5), ci fan toccare con mano che la legislazione non si mostrò mai in Roma indifferente contro questo delitto.

In Atene, vi era un'accusa propria (6):

Il detrattore veniva chiamato in giudizio, e se non poteva provare la verità di quanto avea scritto o detto in pregiudizio altrui, veniva condannato alla corrispondente pena dalla legge fissata (7).

Per ovviare all' abuso, che si era introdotto nel teatro di discreditare le persone invise al poeta, designandole, senza per altro nominarle, sotto il carattere di alcuno degli interlocutori, all'antica commedia fu sostituita la nuova, dalla quale questa licenza fu interamente smessa; e sappiamo che Menandro si fece ammirare nell'una, quanto Aristofane si era fatto temere nell'altra.

(1) Si qui pipul. Occentasit. Carmen.

(2) V. L. Item 15. Parag. 25 e 27. D. de injuriis.

(3) V. L. 5 parag. 10 e L. 6 D. de injuriis, e Paul Receptar. Sententiar. lib. 5° tit. 4.

(4) Veggasi nel Digesto l'intero titolo de Injuriis.

(5) Veggansi le costituzioni dei Principi nel codice Teodosiano nel titolo de Famosis libellis e la legge unica del codice in questo stesso titolo.

(6) Accusationem lex tribuit contra eum, qui aliquod probum aliqui obiecerit, quod aperte demonstrare nequeat.

Exdione Chrysostum, orat. XV.

(7) Lex Solonis, e Lysiae, orat. 1 in Theomnestum.

Se ora rivolgiamo i nostri sguardi alla legislazione di un popolo, ove la libertà dello scrivere è stata, più che in ogni altra parte, favorita; noi troveremo i libelli famosi esclusi dalla tolleranza della legge e puniti in cagione della malvagità che manifestano, In Inghilterra, vo' dire, l'autore del libello infamante cade sotto la sanzione della legge, ancorchè il suo scritto non sia calunnioso. La verità dei suoi detti non lo libera, come in Atene, dal rigor della legge; egli non ha questo mezzo per farsene uno scudo contro la pena. La legge vede nei suoi scritti un'accusa illegale destinata a turbare la tranquillità del cittadino e non già a purgare la società di un malvagio con una giudiziaria accusa.

Quest'esso è appo noi, e ne fa fede l'articolo 27 e seguenti della legge sulla stampa, in data 26 maggio 1848.

Pertanto, se l'onore, codesta parola magica, alla quale bene spesso si sacrificano i piaceri e la vita, ha attirato la gelosa attenzione di tutti i legislatori; se la ingiusta disistima altrui, il proprio onore offeso sono, per un uomo onesto, così dannosi che non vi si possa talvolta preferire le sottrazioni delle proprietà e le stesse lesioni corporali; quanto non è a dire, con maggior ragione, se l'offesa attacca e colpisce un ministro della chiesa, che, oltre ai doveri di cittadino, ha quelli propri del suo alto ministero? « Vos estis sal terrae, disse Gesù Cristo ai suoi di-« scepoli. Quod si sal evanuerit, in quo salietur? Ad « nihilum valet ultra nisi ut mittatur foras et con-« culcetur ab hominibus (1).

« Vos estis lux mundi. Non potest civitas abscondi « supra montem posita (2). »

(1) Marc. 9, 49; Luc. 14, 34; Matth. cap. V, 13.
(2) Marc. 4, 21; Luc. 8, 16 et 11, 33; Matth. cap. V, 14.

E finalmente continua : Così risplenda la vostra luce dinnanzi agli uomini, affinchè veggano le vostre buone opere, e glorifichino il vostro Padre che è nei cieli. — « Sic luceat lux vestra coram hominibus, ut « videant opera vestra bona et glorificent Patrem « vestrum qui in coelis est (1). »

La mala voce adunque, se ha per obbiettivo un Sacerdote, torna a pubblico scandalo ed è la fede, il santo prestigio che si scuote e commuove.

Or, se malvagio individuo irrompe in detrazioni contro di lui, lo brutta e l'offende nella riputazione, nè, a ritrattarsi, vale l'indifferenza od il perdono, e quegli va via; non è forse il caso di dire col Santo Agostino : « Teneatur in secreto animi patientia cum « benevolentia : in manifesto autem id fiat, quod eis « videtur prodesse posse, quibus bene velle debemus? »

L'onorevole Sartorio se la vuole cavare con un bel ritrovato e dice : se la imputazione è ingiusta sarà smentita da sè stessa; s'è giusta, sia al Sacerdote di felice emenda.

Son parole e niente altro che parole: raccolga egli, sel può, un pugno di crusca seminata al vento e gli darò causa vinta!

Errore biblico-legale. In diversi luoghi del libro divino, leggiamo esempî di delitti, ipotesi di giudizî, ipotesi di pene. Così nel Genesi : « Sangue raccolga chi seme di sangue semina. » « Quicumque effuderit « humanum sanguinem, fundetur sanguis illius; ad « immaginem quippe Dei factus est homo (2); » non soffrirai che i malevoli vivano sopra la terra.

.... Eglino saranno uccisi ed esterminati. — « Ma- « leficus non patieris vivere...... occidetur, estermi-

(1) S. Petr. 2, 12; Matth. cap. V, versic. 16.
(2) Genesi, cap. 9, V. 6.

« nabitur (1); si autem male feceris, time; non enim « sine causa gladium portat.

« Dei enim minister est, vindex in iram ei qui male « agit (2); omnes enim qui acceperint glaudium, gla- « dio peribunt (3); qui in gladio occiderit, oportet « cum gladio occidi (4); » accordati presto col tuo avversario, mentre sei con lui per istrada: affinchè per disgrazia il tuo avversario non ti ponga in mano del giudice, e il giudice in mano del ministro: e tu venga cacciato in prigione. « Esto consentiens ad- « versario tuo cito, dum es in via cum eo; ne forte « tradat te adversarius judici, et judex tradat te mi- « nistro, et in carcerem mittaris (5). »

Delitto, giudizio e pena suppongono necessariamente l'azione penale; e se la querela è uno dei mezzi onde quella mettesi in moto, Gesù Cristo che previde i maleficii, stabilì delle pene e lasciò dei ministri per infliggerle, dovette anco volere il mezzo cioè la legale doglianza.

Nè è poi vero che la querela costituisca esercizio di vendetta incompatibile col ministero sacerdotale. Il Sartorio che questo assume cade in una ingiusta confusione d'idee tra l'origine storica della pena e la sua origine giuridica.

Son con lui che l'idea della pena nacque nelle società primitive dal sentimento della vendetta: vendetta privata sublimata all'altezza di un dritto, dritto esigibile, dritto ereditario, dritto redimibile a piacere dell'offeso, ritenuto anco come esclusiva proprietà di lui e dei suoi familiari, finchè la religione civilizza-

(1) Esodo, cap. 21, 22.
(2) San Paolo, Epist. ai Romani, cap. XIII, v. 4.
(3) San Matteo, cap. XXVI, v. 52.
(4) San Paolo, Apocalisse cap. XIII, v. 10.
(5) Matth. cap. V, versic. 25; Luc. 12, 58.

trice di Cristo non avea assunto la direzione universale dei sentimenti degli uomini: vendetta divina, dopochè i Sacerdoti, con giudizî alla forma teocratica o semi teocratica, divennero i misuratori della pena: vendetta pubblica, quando già, con lo svolgersi della civiltà, acquistarono l'idea dello stato, e personificata in tal guisa la società civile, su questa nuova idea fondarono gli ordinamenti governativi, purgandoli poco a poco da ogni mistura teocratica (1).

Ma la pena, nella sua origine filosofica, è parola di Dio, principio costitutivo di ogni diritto; avvegnachè, nella società civile, è un'emanazione della legge eterna dell'ordine applicata all'umanità; ch'è quanto a dire, emana dalla legge di natura che, secondo Aristotele, è la legge dell'ordine prestabilita alla umanità dalla mente suprema (2).

In questa formola, si unificano il principio della giustizia assoluta, della quale è il primo archetipo la legge naturale; il principio della conservazione, della quale è strumento divino la legge stessa; e lo assentimento spontaneo della coscienza universale promulgatrice costante di quella legge; legge manifestata da Dio alla umanità mediante la pura ragione; legge giuridica per la necessità di raggiungere l'uomo la sua destinazione su questa terra: legge di tutela coattiva avverso coloro che, per malvagio impulso, violino il dovere a tutti reciprocamente imposto di rispettarlo; legge da cui nasce l'ordine morale esterno voluto dalla legge di natura; legge protettrice dei diritti umanitari, stante l'impotenza nel-

(1) Carrara, Programma generale del corso di diritto criminale, ediz. Lucc. pag. 250 a 253.

(2) Carrara, ivi; Raibaudi, Filosofia del diritto.

l' uomo di affermare il giudizio sul diritto e sulla violazione e di materialmente impedire o riparare la lesione del diritto; legge tutelare ed esplicativa della società civile, che ben lungi dall'essere un contrapposto dell'ordine naturale, è anzi l'unico ordine che la legge naturale impone alla umanità; legge, di conseguenza, armata di tutte quelle forze, che le sono necessarie per raggiungere cotesto fine: legge, da ultimo, di che Iddio stesso è l'autore, e che venutone in terra il figlio, con forme umane, non isciolse, ma comandò che si adempisse:

« Nolite putare quoniam veni solvere legem aut « prophetas; non veni solvere, sed adimplere (1). « Imperocchè, in verità vi dico, che se non passa il « cielo e la terra, non iscatterà un jota o un punto « solo della legge, fino a tanto che tutta sia adem« pita. » Amen quippe dico vobis, donec transeat « coelum et terra, jota unum, aut unus apex non « praeteribit a lege, donec omnia fiant (2). »

Posto ciò, è egli possibile che Dio, autore della legge morale, contraddica sè stesso autore della legge di natura?

Giova ripetersi: la querela che provoca l'applicazione di una pena contro il reo non ha per fine quello che giustizia sia fatta; non ha per fine che l' offeso sia vendicato; non ha per fine che sia risarcito il danno da lui patito; nè che si atterriscano i cittadini; nè che il delinquente espii il suo reato o che si ottenga la sua emenda. Tutte coteste possono essere conseguenze accessorie della pena; ed essere alcune di loro desiderabili: ma la pena starebbe come atto incriticabile quando siffatti risultati mancassero. Il

(1) S. Matteo, cap. V, versic. 17.
(2) Idem, idem, versic. 18.

fine primario della pena è il ristabilimento dell'ordine esterno nella società. Il delitto ha materialmente offeso un individuo od una famiglia, un numero qualunque di persone. Questo male non si ripara colla pena.

Ma il delitto ha offeso la società violando le sue leggi: ha offeso tutti i cittadini diminuendo in loro l'opinione della sicurezza e creando il pericolo del mal'esempio (1).

Iddio che vuole quest'ordine, perchè vuole l'asseguimento del fine imposto alle sue creature, non può disvolere e proscrivere la querela: non la interdisce ai fedeli, non la interdisce ai Sacerdoti, non la interdisce alla intera Chiesa.

§ 3.

Non osta il diritto canonico.

Il Sartorio affida la contraria sentenza al canone 26 del corpo del diritto romano(?!) ove è detto: Il vescovo, il prete, il diacono, maltrattati dai fedeli delinquenti o che vogliono incutere timore ai loro persecutori cogli stessi mezzi, dovranno essere deposti ec. (2).

(1) Carrara, loc. cit., pag. 270, 271, num. 616 e 617.

Confrontano: Filangieri, Scienza della legislazione, edizione Venezia 1796, vol. IV, pag. 48, 49 e seguenti; Platone in Protagora, Aristotele Politic. lib. 7, cap. 13; Obbes de Cire, cap. 3, parag. 11.

(2) Episcopum, aut Presbyterum, aut Diaconum percutientem fideles delinquentes, aut infideles inique agentes, et per hujusmodi volentem timeri, dejici ab officio suo praecipimus, quia nusquam nos docuit Dominus. E contrario vero, cum percuteretur, non repercutiebat: cum malediceretur, non remaledicebat: cum pateretur, non comminabatur.

(De Episcoporum continentia ab ira, asperitate, saevitia, percutiendo, et similibus; Distinctio XLV, cap. VII; Corporis juris Canonici, Tom. prim. pag. 145).

Sarà difetto di mio intendere, ma mi sorprende, in verità, come ad un testo così chiaro ed esplicito, si possa sul serio imbeccare ciò che non dice.

Una cosa, secondo me, ivi è raccomandata, e dirò anche, ingiunta al vescovo, al prete, al diacono: *il non farsi giustizia colle proprie mani.* É spiccante, infatti, la portata delle espressioni: « ... inique agentes, et per hujusmodi volentem timeri, dejici ab officio suo praecipimus. » Principio questo di alta e suprema moralità sociale, ricevuto e sanzionato nei codici dei popoli civili. Or, tra il non farsi giustizia colle proprie mani (hujusmodi volentem timeri), ed il non domandarla alle autorità costituite, intercede tale un incommensurabile abisso, quanto ne esiste tra l'anarchia e l'ordine, tra la vendetta ed il diritto.

Offenderei l'evidenza litterale e logica se volessi intertenermi ancora sull'intelletto del passo in esame. Casca, per tanto, in radice l'unica base dell'argomento contrario, il quale, su per giù, o non mette niente in essere, o milita contro lo scrittore.

Che se alla fonte inesausta della sapienza canonica vogliamo avanzarci, troveremo di che abbondantemente dissetarci sino al punto di dire che i canoni non fan patire difetto di una soluzione esplicita.

E per primo leggesi: « Omnibus, quibus accusa-
« tio denegatur, in causis propriis accusandi licentia
« non est deneganda (1). Hi tamen omnes, si suam
« injuriam exequantur, mortemve propinquorum de-
« fendant, ab accusatione non excluduntur (2). »

Nè altrimenti si è pensato da chi ha nella materia

(1) Causa 4ª Quaest. 6ª cap. Omnibus.
(2) Causa 2ª Quaest. 1ª cap. Prohibentur.

un'autorità somma. Scrive il dotto Martino Bonacina : « Accusans alium in causa criminali incurrit ir-
« regularitatem, secuta morte, vel mutilatione prop-
« ter suam accusationem, *nisi hoc faciat petendo*
« satisfationem etc.; *nam ad se ipsum indemnem*
« *servandum, licitum est alterum accusare*...... Se-
« quitur : eum qui accusat vel denunciat non petendo
« vindictam, sed satisfactionem vel interesse sibi de-
« bitum, etiam in criminibus dignis morte non fieri
« irregularem protestando expresse se non intendere
« poenam sanguinis, etiamsi postea sequatur mutila-
« tio vel mors, eamque certo secuturam accusator
« praeviderit; ita doctores *comuniter* ex cap. Prae-
« latis de homicidio in 6° ubi hoc permissum est, *ne*
« *laici scientes clericos non posse absque nota irre-*
« *gularitatis quaerelam coram judice deponere,* au-
« daciores fierent ad inferendas illis injurias. Et hoc
« verum videtur inquit Ugolinus cap. 6° § 4° et alios
« doctores apud Suarez, etiamsi ille qui petit sati-
« sfactionem *possit res suas alia via recuperare,* aut
« praevideat reum occidendum, aut etiamsi in mente
« sua intendat mortem malefactoris. Ita colligitur ex
« dicto capite praelatis 2. (Ubi in praefato casu abso-
« lute datur facultas accusandi etiamsi de jure de-
« beat poena sanguinis irrogari).

« Ex quo patet : Clericum posse accusare injustum
« damnificatorem bonorum suae ecclesiae, nam bona
« ecclesiae ad ipsum pertinent. Et excusari non solum
« quando accusat, sed etiam quando detinet et judici
« tradit, vel quando indicat locum ubi latro existit,
« vel clamat ut capiatur.

« Ulterius patet clericum accusantem *alterum ad*
« *sui defensionem*, *vel suorum non incurrere irre-*
« *gularitatem*, etiamsi sequatur mors. »

Lo stesso teologo, dopo di avere dimostrato nei chierici la facoltà di accusare per gli atroci reati a loro dànno o dei loro, tentati o perpetrati, passa indi a dimostrarne l'uguale facoltà anche nei delitti, che non vengono puniti colla morte, o colla mutilazione, epperciò dice:

« Quaeris : Utrum dentur aliqui casus in quibus « clericus excusetur ab irregularitate accusando alium « de crimine.

« Resp. Affirmative : Primus est quando crimen est « adeo leve, ut non videatur dignum mutilatione, e- « tiamsi reus postea mutiletur vel occidatur ex ma- « litia judicis; secundus casus est, quando quis ac- « cusavit reum de levi crimine sed postquam reus in « carcerem coniectus fuit, accesserunt alii, accusa- « tionem praebentes aliorum criminum propter quae « reus juste adjudicatur morti; tertius casus est, « quando aliquis accusat non petendo vindictam sed « satisfactionem sibi debitam, ut iam dictum est; « quartus casus est, quando non accusat de injuria « illata extraneis, sed inferenda, nec ipse potest ali- « ter illa damna impedire, quam accusando et de- « nunciando (1). »

A compimento delle autorità, e pretessendone ogni altra, riporto le memorande parole del Santo Padre Bonifacio VIII, Pontefice romano : « Si praelati aut « clerici propter metum hujusmodi (quia judex ad

(1) Opera omnia, tom. II, pag. 565.

Confrontano: Eligio Bassaeo, Flores Totius Theologiae practicae, tomus primus pag. 30 e 31; Pietro Scavini, Theológia moralis universa, tom. I, pag. 192; Anacleto Reiffenstuel, tom. V, pag. 199; L. Ferraris Biblioteca, tom. I, pag. 185 alla parola accusare; Medesimo tom. IV, pag. 810 alla parola Irregularitas.

« poenam sanguinis posset procedere) de suis male-
« factoribus taliter conqueri non auderent, daretur
« plerisque materia trucidandi eosdem et ipsorum
« bona libere depraedandi (1). »

Riconosce, è vero, il diritto canonico delle eccezioni per talune persone e vieta ad alcune di potere sporgere querela, ma, in quanto ai preti, ammette *costantemente* la facoltà di dolersi innanzi i giudici civili, tutte volte che l'accusa concerna il bene pubblico o privato dell'innocente *o il proprio bene;* ed allora si contenta che i chierici premettano una semplice protesta di non intendere asseguire la vendetta, ma il bene comune del prossimo o proprio. Ciò fatto, essi son salvi in coscienza e possono, a dirittura, domandare la soddisfazione delle ingiurie a loro ed alle cose degli stessi arrecate, purchè l'accusa sia giusta e nei modi leciti provata (2).

§ 4.

Il diritto romano non arride alla sentenza del signor Sartorio, anzi la smentisce solennemente.

Lorchè la legge 10ª Codex de Episcopis et clericis sanciva: che se alcuno commise ingiuria contro i ministri del Culto, entrando violentemente in chiesa, i Rettori delle Provincie devono punire il fatto commesso ed il Governatore della provincia deve vendi-

(1) Cap. Praelatis de homicidio, lib. 6.

(2) S. Tommaso, quaest. 68, articol. ad secundum.

Confrontano: Clavis Regia, cap. 14, num. 35; Lessio, L. 2 cap. 30, disp. 5; Fillucio, cap. num. 227; Enriquez, lib. 14, cap. 11, num. 4; e Suarez al num. 7; Avila Dubb. 9; Fillucio, cap. 9, tract. 19, n. 248; Salonio, Aragonio, Navarro, Reginaldo ed altri.

care l'ingiuria consumata contro i sacerdoti ed i ministri della santa chiesa e contro lo stesso luogo e del culto, con sentenza capitale a carico dei rei convinti e confessi senza pretendere che il vescovo reclami vendetta della ingiuria, perchè avendo egli il dovere di perdonare, *non può spingere doglianza alcuna contro dei rei* (sic).. (1); con ciò non ispogliava i sacerdoti del diritto a querelarsi, ma unicamente intendevasi dire che, in simili casi, l'azione era di ordine pubblico e potevasi e dovevasi perseguitare il reo indipendentemente dalla istanza privata, non essendo conveniente (decere) esigere la richiesta di chi, pel nobile suo ministero, mai sempre o spesso, tacerebbe le offese ricevute e le perdonerebbe.

Scrive acconciamente il Brunnemanni: « Non ex-« pectandam esse querelam Episcopi, sed accusatio-« nem esse omnium, velut *in crimine publico.* Nam « omnis injuria facta in clericum dicitur publicum « crimen, et quilibet potest accusare, et judex *ex of-« ficio debet inquirere* (2). »

(1) Si quis in hoc genus sacrilegii proruperit, ut in Ecclesias Catholicas irruens, sacerdotibus, et ministris, vel ipsi cultui, locoque, aliquid importet injuriae, quod geritur, a provinciae Rectoribus animadvertatur: atque ita provinciae moderator, sacerdotum et catholicae Ecclesiae ministrorum, loci quoque ipsius, et divini cultus injuriam capitali in convictos, seu confessos reos sententia noverit vindicandum: nec expectet, ut Episcopus injuriae propriae ultionem deposcat, cui sanctitas ignoscendi gloriam dereliquit. Sitque cunctis laudabile, factas atroces sacerdotibus, aut ministris injurias, veluti crimen publicum persequi, ac de talibus reis ultionem mereri. Quod si multitudo violenta a civilis apparitoris executione et adminiculo ordinum (vel ordinatorum) possessorumve non poterit flagitari, quod se ȧrmis aut locorum difficultate tueatur: Praesides Provinciarum etiam militari auxilio per publicas literas appetito, competentem vindictam tali excessui imponere non morentur.

(2) Brunnemanni, Commentarius in Codicem Iustinianeum, tom. prim. pag. 34, num. 6, 7.

Molto meno è lecito desumere l'asserto divieto dalle parole « cui sanctitas ignoscendi gloriam dereliquit. »

Esse non accennano ad altro, se non se a ragioni di convenienza; esse equivalgono, come se si dicesse: pei chierici, il perdono è la migliore vendetta.

Il Sartorio intanto ha veduto in un concetto di morale perfezione e di dignità un'esplicita privazione di diritto a querelare. E questo non solo: per arrivare al suo intento, ha dovuto, nella traduzione del testo, scrivere ciò che non si legge, cioè: avendo egli (il sacerdote) il dovere di perdonare *non può spingere doglianza alcuna contro dei rei.*

Ma, con buona pace dell'onorevole avvocato, questo non è interpretare le leggi, bensì aggiungere alle leggi, smettere la veste di giureconsulto e farla da legislatore.

Conchiuderò quindi, con l'or citato Brunnemanni: « Gloriam et honorem Episcopi esse, remittere inju-
« rias et delicta, et non *decere* episcopum, poenam
« conventionalem exigere ab aliis. Collige: viam sa-
« cris personis, et rebus illatam esse mixti fori (1). »

Il Sartorio, pensandola in altro senso, dimentica anche e va a ritroso de' segni caratteristici di ogni legge. E vaglia il vero: proprietà della legge sono: il comandare, il proibire, il permettere, il punire. « Legis virtus, reca la sapienza romana, haec est,
« imperare, vetare, permittere, punire (2). »

Che se il testo invocato da lui, tale qual'è, racchiudesse un divieto ai chierici di proporre querela,

(1) Loc. cit. pag. 35, num. 11, 12 e 13.

Confrontano: Menoch. Cons. 143, n. 12; Vid. Rol. a. Valle cons. 24, vol. 2, n. 2.

(2) L. 7, ff. de legib.

sarebbe certamente specioso ed indegno della mente singolare dei nostri padri, che furono tipi di legislatori; avvegnachè sia nuovo ed incongruo comandare e proibire, pregando.

Altro argomento tira il Sartorio dalla seguente locuzione: « È ancora testo di legge romana che le « accuse ricevevansi sotto lo scudo del giuramento. « Ora al sacerdote per diritto divino si ordina di non « giurare.

« Proclamavasi da San Matteo cap. 5, versicoli 34, « 35, 36 e 38 del suo evangelo, essere volontà divina « che il sacerdote debba astenersi a giurare sia pel « cielo ch'è il trono di Dio, sia per la terra perchè è « lo sgabello dei piedi di lui, sia per Gerusalemme « perchè Ella è la città del gran Re, sia per la loro « testa, perchè non possono fare bianco o nero uno dei « loro capelli: la loro risposta a qualunque domanda « debba limitarsi al sì, sì, no, no, perchè il dippiù « viene da cosa mala. »

Anco qui tre errori in unica proposizione: errore di fede, errore storico, errore o misintelligenza litterale.

Urta alla fede ed alla storia, perchè l'insieme della tessitura del ragionamento che combatto poggia in questo: che Cristo venne al mondo pei soli sacerdoti, nè si interessò di altri! Le saere scritture sono codice obbligatorio, ma pei soli preti!!

Urta al testo, posciachè, senza alcuna giustizia, vedo sostituire parole e concetti che non vi sono.

Di grazia, dove legge egli la parola sacerdote nei versicoli trascritti?

Invece, se avesse riandato il principio del capo 5 da lui citato, si sarebbe convinto che il precetto è generale e riguarda sacerdoti e fedeli. Infatti vi si

legge : « Gesù vista la turba, salì sopra un monte :
« ed essendosi egli posto a sedere, si accostarono a
« lui i suoi discepoli ed aperta la sua bocca gli am-
« maestrava dicendo....(1). »

Chi non vede che l'ammaestramento era diretto a tutti, cioè alla turba ed ai discepoli? Chi potrebbe negarlo, senza fare onta al buon senso e ad ogni regola di ermeneutica? Ciò da un lato. Dall'altro, osservo che il giuramento pel cielo, per la terra, per Gerusalemme e per la propria testa era molto usato dagli Ebrei. Cristo intendeva abbattere tale vezzo ed abbatterlo in tutti. E se la prescrizione è da tanto, per come se ne avvisa il Sartorio, i cristiani, non potendo giurare, non sarebbero ammessi a proporre querela. Questa conseguenza è necessaria, inevitabile e schizza dal sistema contrario, sebbene il suo autore faccia le viste di ammetterla pei chierici e respingerla, tacendola per la generalità dei fedeli.

Errore biblico, da ultimo. Cristo proibisce il giuramento, ma il giuramento volontario, non il necessario. Che sia lecito ai cristiani il giurare, dove la ragione e la necessità lo richiede, il dimostra la pratica della chiesa e l'esempio dei santi nelle scritture (2).

Forsechè il giuramento non sia ragionevole e necessario, dato per accreditare una querela? Forsechè non è un dovere sociale quello che stringe gli uomini a cooperarsi al mantenimento dell'ordine?

L'ordine, in effetti, si turba nella società col delitto; la querela che ne procura il ristabilimento è ministra dei voleri di Dio. Dunque per diritto romano,

(1) S. Matteo, cap. V, versic. 1 e 2.

(2) Martini, la Sacra Bibbia, vol. IV, pag. 29, nota vers. 34, 36; Le Maitre de Sacy, loc. cit. pag. 164, 165, v. 33 fino al 38.

non era proibito ai sacerdoti di proporre querelà, come non era proibito ai fedeli.

§ 5.

Non osta il dritto positivo.

Dice il Sartorio che la procedura penale non ha, in termini espliciti, vietato al prete la doglianza legale, per non cadere in una inutile superfetazione; ma che però la proibizione sorge inconcussa ed inevitabile dalle seguenti idee che fedelmente riassumo: *a)* dall'art. 1° dello statuto costituzionale, che, proclamando, per sola religione dello Stato, la cattolica, apostolica, romana, afferma con ciò il rispetto alle leggi correlative e l'osservanza dei precetti evangelici e di giure canonico, fra i quali, è, secondo lui, il veto al sacerdote di Cristo, d'incriminare i suoi offensori.

Soggiunge che a questo alludono gli articoli 183, 184, 185, 186 e 187 del codice penale; *b)* dalla legge 142 D. *de regulis juris*, ov'è detto che semper generalia specialibus insunt; onde non trovandosi nello statuto l'eccezione relativa al dritto di querela, è a conchiudere che i precetti evangelici e canonici debbansi tutti ritenere in vigore; *c)* dalla legge 27 D. *de legibus,* che cioè « bisogna credere sempre che « le leggi abbracciano quelle persone o quelle cose, « che per avventura si ritrovassero nel medesimo caso « di quelle per cui furono fatte; » e che qualora alcuno voglia un determinato fine deve autorizzarne i mezzi; e quando si sanziona un principio non è lecito respingerne le conseguenze; *d)* dal libro primo tit. 2, § II delle statuizioni Giustinianee così concepito: I dritti naturali che sono dalla divina Prov-

videnza stabiliti, sempre fermi rimangono ed immutabili; *e)* dalla legge 8ª D. *de capite minutis,* ove è sancito non potere la ragione civile violare i dritti naturali; *f)* dalla legge 189 D. *de regulis juris*, in cui si accenna che quelle cose che sono proibite dalla natura, non sono confermate da alcuna legge; *g)* dal canone consegnato nella legge 74 D. *de regulis juris* che niuno può rendere deteriore la condizione altrui, migliorando la propria; *h)* dalla legge 10ª D. *de regulis juris* che afferma essere conforme alla equità naturale che quegli che ha i vantaggi di qualche cosa ne porti anche gli svantaggi; *i)* dalla legge 6ª che pronuncia la inefficacia dei patti contrari alle leggi, alle costituzioni ed ai buoni costumi; *j)* dalla legge 6ª cod. *de operibus pubblicis* e 45 D. *de regulis juris :* la prima dice che nè la prescrizione del tempo, nè i rescritti medesimi possono pugnare col dritto pubblico; e la seconda stabilisce che le convenzioni dei privati non derogano al *gius* pubblico.

Laonde inferisce dal di su che, non essendosi potute immutare, e non essendosi immutate le discipline del vangelo e dei canoni che, pel § 2 D. *de justitia et jure*, formano una parte del dritto pubblico, la interdizione in esame sussiste; *l)* dal capoverso dell'art. 3 delle disposizioni sulla pubblicazione, interpretazione ed applicazione delle leggi in generale, avvegnachè, ammesso, a mo' d'ipotesi, che la procedura penale non abbia preveduto il divieto contro il sacerdote, lo si dovrebbe sempre ammettere invocando nella subietta materia le leggi evangeliche, ecclesiastiche e romane, che non sono abrogate e molto meno scosse dalle leggi posteriori e dal principio « libera chiesa in libero stato. »

Come ognun vede, gli argomenti addotti attingono a due ordini d'idee, vo' dire al giure privato ed al dritto pubblico interno.

Conviene pertanto esaminare la questione sotto ambo gli aspetti e comincio dal primo.

Qui mi si affaccia una osservazione assorbente, che, da sola, varrebbe a dare il crollo a tutto l'edificio contrario.

Nelle leggi positive imperanti, secondo opina il medesimo Sartorio, il divieto starebbe non come un principio dei nostri codici, ma come una conseguenza del veto divino, canonico e romano.

Infatti, dopochè egli è riuscito di esporre la catena delle premesse, che ho presentato in sintesi, conchiude: « Non è vero adunque che il legislatore ita-« liano ha serbato silenzio nel caso che stiamo disa-« minando. Esso lo ha esplicitamente detto, nè avea « bisogno di ripetere queste idee negli articoli 104 « e seguenti del codice di procedura penale. »

E poichè, pel di su esaminato e discorso, cotesto divieto punto non si avvera, anzi e per dritto divino e per canonico e romano il sacerdote tiene facoltà di proporre querela; basterebbe questo, questo solamente, a troncare in radice ogni base alla opinione che combatto.

Eppure, avvezzo da Italiano a non incensare un idolo, se prima nol veggo in faccia, credo doveroso intertenermi allo esame della tesi, scendendo da vicino alla legge citata.

Domando, quindi, a me stesso: è egli vero che il rito penale si stia silenzioso sul punto di sapere se al sacerdote cattolico, offeso o danneggiato da un reato, competa diritto a querela?

La negativa mi sembra di palpitante evidenza, sì per la lettera, come pel suo spirito.

Per la lettera : l'art. 104 in disquisizione dice:

« Ogni persona che si pretenderà offesa o danneg-
« giata da un reato potrà portarne querela avanti la
« autorità alla quale può farsene la denuncia. »

Due sono perciò gli estremi per darsi ingresso alla querela : 1° che la parte dolente sia una persona; 2° che l'offesa od il danno patito riguardi sè o i suoi beni e promani da reato.

Per conoscersi quindi, se al prete convenga la facoltà di incriminare, ad esempio, il suo detrattore, non occorre cercare altro se non se quest'esso : è il prete una persona? perciocchè la parola *ogni*, filologicamente considerata, amplette *chiunque*, nessuno eccettuato (1); massime che, pel canone 61 *de regulis juris*, le leggi sono fatte per tutti e non per alcune persone soltanto. « Iura non in singulas perso-
« nas; sed generaliter constituuntur (L. 8, ff. de le-
« gibus). »

Or che il sacerdote sia una persona, mel consentirà lo stesso avvocato Sartorio, me l'addita la coscienza universale, me l'insegna la sapienza romana.

Scrive, in acconcio, il prestantissimo Pacifici-Mazzoni : « Per subietto di dritti, s'intende ogni essere
« capace di goderne; e chiamasi *persona. Tutti gli uomini sono persone*, cioè capaci di diritti. E solo
« gli uomini per natura tali esser possano (2). »

Se il sacerdote, adunque, è un uomo fisico, se, appartenendo ad una cospicua società qual'è la chiesa, trovasi, allo stesso tempo, e come cittadino e come

(1) Fanfani, Vocabolario della lingua italiana.

(2) Istituzione di diritto civile italiano, parte generale, seconda edizione, Firenze 1874, pag. 22, num. 8.

Confronta Ortolan, Spiegazione storica delle istituzioni dell'Imperatore Giustiniano, vol. 1, tit. 1, pag. 5 e 6.

semplice individuo, in grembo allo Stato; lo Stato non vede, avanti a sè, titoli, dignità e porpore, ma unicamente uomini. Come tale, se impone ai preti gl'identici doveri stabiliti per tutti coloro, che si trovano nel suo territorio, deriva che identici esser debbono i diritti competenti a ciascuno di loro.

Forsechè il sacerdote delinquente ha mezzi peculiari per ghermirsi dalle pene assegnate ai reati dei quali si rendesse autore? forsechè facendosi scudo dell'alta dignità che veste, è lecito invocare privilegi e prerogative? niente affatto: il cittadino offeso dal sacerdote griderebbe tosto alla eguaglianza di tutti in faccia alla legge, e l'art. 11 delle disposizioni generali premesse al codice civile lo ammonirebbe che le leggi penali, di sicurezza e di polizia ligano, ad un patto, quanti esistono nel regno. Tanto basta per conchiudere che, se la spada di Damocle cade, senza misericordia e riguardi, sul sacerdote offensore; deve egualmente cadere su colui che offende il sacerdote. Un privato querelante potrà far punire il sacerdote ed un sacerdote querelante deve potere far punire un privato: è l'omaggio alla ragione dei correlativi.

Senza contraddizioni, non puossi scartare il prete dal novero delle persone alle quali è concesso di prendere querela: o il diritto conviene anche a lui, o, per essere conseguenti, bisogna dichiarare che il sacerdote non sia persona, non sia uomo, non sia nel regno e che la personalità del medesimo viva nei fini dello Stato senza infamia e senza lode!

Molto a proposito il dotto Saluto: « La legge au-
« torizzando a dare querela ad ogni persona in ge-
« nerale, che si pretende offesa o danneggiata da un
« reato, fa conoscere abbastanza che *qualsivoglia in-*
« *dividuo,* senza distinzione di sesso, di età, *di con-*

« *dizione* o *di stato qualunque,* purchè possa parlare « o scrivere od in altra guisa esprimere i propri « sentimenti, può querelarsi (1). »

Anco la ragione della legge sussidia le idee che propugno, e dimostra la inattendibilita dei propositi Sartoriani.

Il magistero penale sulla terra fu destinato da Dio a proteggere la libertà individuale pel raggiungimento dei fini della creazione.

Libertà individuale e diritto suonano la stessa idea. Il diritto, scrive il venerando luminare professore Carrara, sarebbe una idealità senza vita se si riconoscesse soltanto come mera potenza condannata sempre a rimanere nei limiti della potenzialità. Perchè abbia una esistenza reale e sentita, bisogna che si accompagni della sua estrinsecazione: ed allora è lo stesso diritto che, dallo stato di potenza astratta, fa passaggio ad uno stato di attualità e diviene libertà. Ma il diritto e la libertà non sarebbero altro che nomi vani ed inutili se non avessero come necessario contenuto la facoltà della propria difesa. Il diritto pertanto non può separarsi dalla facoltà della propria difesa, sia che questa si consideri nel rapporto fra individui ed individuo, come ottenuta mercè violenza privata, che legittimamente respinge la violenza ingiusta aggressiva del diritto, sia che si consideri nel rapporto fra l'individuo e lo Stato, a pro-

(1) Commenti al codice di procedura penale, ediz. Cagliari 1867, vol. 1, pag. 434, num. 563.

Confronta: Matteo Pescatore, Sposizione compendiosa della procedura civile e criminale, Torino 1864, vol. 1. part. 2, pag. 89 e 90 num. 2.

tezione del quale s implora a nome del diritto aggredito (1).

Or la querela non è dessa forse il mezzo, onde lo individuo perseguita le offese a lui fatte, per ristabilire la signoria del suo diritto violato? Chi potrebbe, da senno, negare una tanta verità? ed allora, pei principî costitutivi ed essenziali del diritto, bisogna riconoscere che, sotto un aspetto meramente astratto, il diritto di muovere querela contro l'offensore e di perseguitarlo in faccia alla potestà civile, finchè non se ne sia ottenuta la pena, non può subire restrizioni e confini.

Di cotesto non si è mai dubitato.

Solo punto controverso è stato quello di conoscere, se, alla tutela giuridica dell'individuo offeso, dovesse sempre, ed in ogni caso, provvedere esclusivamente lo Stato con l'azione pubblica; ovvero se al cittadino competesse la facoltà illimitata di provocare, a proprio rischio e pericolo, la difesa pubblica ed implorare la protezione dello Stato. Da qui il triplice sistema : liberale, naturale, restrittivo. Ma ciò che è notevole si è questo, che il medesimo sistema restrittivo, vera aberrazione dai principî stabiliti dalla legge suprema, non ha limitato la facoltà a riguardo *del tale* o *tal'altro individuo offeso, della sua condizione, del suo stato*, del suo sesso, ben vero in massima, e per tutti, in determinati delitti. Esso, lungi dal ritenere la legge sociale come quella che crea le forme ed agevola i mezzi della cennata persecuzione e ne rende più sicuri i risultamenti; ha creduto che

(1) Azione penale, Rivista penale di Luigi Lucchini, Venezia 1875, vol. 3, fasc. 1, pag. 5.

Cassazione di Palermo, 28 luglio 1874, causa Scordino, *Monitore Giudiziario* di Palermo, anno IV, num. 30, pag. 473 e 474.

creasse il diritto che ha una genesi precedente alla società civile, anzi è l'unica ragione di essere del cangiamento dell'associazione naturale in società civile.

Non fu tirannica l'autorità, continua l'illustre Carrara, quando disse agli individui consociati: Voi non potrete perseguitare le offese fatte ad altri,....... ma invece l'autorità sociale diviene tirannica, quando, in qualunque caso, nega all'individuo la balìa di perseguitare, anche nel modo legale, le offese recate al proprio diritto. Diviene tirannica perchè spoglia il diritto punitivo del suo necessario contenuto, cioè della potestà di difesa.

Quando il modo che l'ordine sociale volle si sostituisse alla violenta difesa privata non è dato illimitatamente a tutti a beneplacito loro, vi è vera ed effettiva restrizione del diritto.

L'autorità sociale potè dire: io non violo il tuo diritto in alcuna delle sue parti, quando ti vieto di difenderlo colla tua mano, perchè ti offro sempre pronta la mia mano a difenderlo: è una difesa migliore che ti do, e non puoi lamentarti che sia violato il diritto al quale accordo una difesa ulteriore più larga e più potente.

Ma perchè in tale ragionamento si trovi la verità, bisogna che il modo surrogato sia perpetuamente accessibile all'individuo offeso (1).

Or, se eminentemente universale è la missione protettrice del diritto punitivo; se è un assurdo, una negazione il giure di potenza inane, le idee del Sartorio, che a tanto conducono, non potevano entrare nella mente della sapienza italiana, che, al dire del

(1) Ivi pag. 8 e 9.

Flottard, nelle vie delle riforme penali, ha di lunga mano precorso tutte le nazioni di Europa!

Non potevasi, senza mentire sè stesso, e non lo fece.

Lex ubi voluit dixit, ubi noluit tacuit. Volle il legislatore escludere dal testimoniare con giuramento i minori degli anni 14, e perchè lo volle lo disse (1); volle il legislatore escludere quelli che avessero perduto la capacità di deporre, e perchè lo volle lo disse (2); volle interdirlo, in determinati gradi, ai parenti dell'imputato od accusato, e perchè lo volle lo disse (3); volle proibire in certi casi il testimoniare con giuramento ai denuncianti e querelanti, e perchè lo volle lo disse (4); piacque al legislatore privare della eleggibilità a consiglieri gli ecclesiastici e ministri dei culti che abbiano giurisdizione o cura di anime, coloro che ne fanno le veci ed i ministri dei capitoli e delle collegiate, e perchè lo volle lo disse (5); piacque al legislatore dichiarare ineleggibili a deputati i ministri del culto suddetti aventi obbligo di residenza, e perchè si volle si disse (6). Sempre, per lo stesso principio, trovo un testo esplicito che esclude dalle liste dei giurati i ministri di qualunque culto (7); un altro testo che priva quelli fra essi, che abbiano cura di anime, di potere offerire alle esattorie (8); una tassativa disposizione che esclude i mi-

(1) Art. 285, cod. proc. pen.
(2) Ivi.
(3) Art. 286, ivi.
(4) Art. 289, ivi.
(5) Art. 25 legge comunale e provinciale 20 marzo 1865, all. *A.*
(6) Art. 98, legge elettorale 20 novembre 1859.
(7) Art. 85, ordinamento giudiziario.
(8) Art. 14, legge 20 aprile 1871 sulla riscossione delle imposte.

nistri del culto dall'appartenere alla guardia nazionale (1); ed anco un solenne veto stabilisce l'incompatibilità dell'ufficio di Notaro nei ministri di qualunque culto (2).

E si noti che, mentre nessuna eccezione rinvengo allogata a canto della generica disposizione dell'articolo 104, trovo invece che il 105, onde elargare (e non limitare) il numero di coloro che possono querelarsi, concede questa facoltà al marito per le offese alla moglie, agli ascendenti per quelle dei discendenti minori sottoposti alla loro potestà, al tutore ed al protutore per chi è soggetto a tutela. Una è la restrizione e riguarda i reati di adulterio e concubinato, pei quali richiedesi *espressamente* la istanza del marito o della moglie. Ma è risaputo che *exceptio firmat regulam in casibus non exceptis*. E la regola si è che tutti, compresi i sacerdoti, possono querelarsi, dato che concorrano le condizioni dello art. 104.

Così riesce dimostrato che la procedura penale, non che serbare silenzio sul tema in disamina, ha invece proclamato il principio contrario a quello sostenuto dal Sartorio.

Che se, per generosa concessione, vorrà ammettersi quello che non si avvera, vale a dire: silenzio della procedura penale sul dritto di querelarsi competente al sacerdote, e divieto evangelico, canonico e romano, non sarebbe legale, nè logico respingere le instanze di incriminazione che partissero dal prete contro i suoi detrattori: vi resisterebbero, ad un tempo, l'articolo 4 delle disposizioni preliminari, i ca-

(1) Art. 12, legge 4 marzo 1848.

(2) Art. 2, legge sul riordinamento del Notariato del dic. 1875.

noni della scienza penale, i postulati della filosofia del dritto.

Dissi che vi resisterebbe l'art. 4 delle disposizioni sull'applicazione ed interpretazione delle leggi in generale, perciocchè l'analogia è ripudiata dalle regole interpretative, quando con essa vuolsi spogliare un cittadino di qualche diritto o prerogativa: *odia restringenda sunt; exceptio est strictissimae interpretationis*.

Dissi che vi resisterebbero i canoni della scienza penale

Conciossiachè, sebbene il dritto canonico, le leggi cioè che istruiscono e dirigono la cristiana società ed i suoi membri alla felicità della vita futura, si possa riguardare come perfezionamento della civile società; tuttavia è massima costante del diritto criminale, che le regole del diritto canonico allora soltanto acquisterebbero nel foro civile autorità di dirigere le azioni degli uomini, quando le leggi civili avessero ciò *espressamente stabilito;* ciò che però, tranne poche cose, dirette a proteggere la santità del matrimonio, non si rinviene in alcun luogo (1).

Dissi che vi resisterebbero i postulati della filosofia del diritto.

Posciachè un codice penale, informato a sani principî, non può consentire il costringimento fisico o psicologico in tutti i precetti, che tengono alla legge

(1) Carmignani, Elementi del dritto criminale, prima edizione napoletana sull'ultima di Malta 1850, tom. 1, pag. 61 e 62, § 38.

Confrontano: De Simoni Delit. di mero aff. par. 2, cap. 12, § 5 e seguenti; Cremani, de Jure crim. lib. 2, cap. 6, art. 5, § 4, not. 1; Carrara, Programma generale, edizione Lucca 1867, pag. 36 e 37 in nota.

etico-religiosa, senza offendere o smentire la nobile missione di questa, esagerare e traripare i propri confini.

La intrinseca sanzione della legge etico-religiosa è costituita dal conseguimento del bene a cui è rivolta, cioè quaggiù dalla pace dell'anima per chi la adempie e dal rimorso della coscienza per chi la trasgredisce, oltre alla sequela dei mali fisici prodotti dai vizi, alla disapprovazione degli altri, che alla legge sottomettonsi, al timore delle pene nella vita futura ed alla speranza del premio eterno di un gaudio infinito:

> « **Che volontà se non vuol non s'ammorza**
> « **Ma fa come natura face in foco**
> « **Se mille volte violenza il torza (1).** »

Tutto questo però allo scopo di determinare la volontà umana a fare suo, da sè, il bene ultimo, l'assoluto per cui l'anima è creata. Il finito e limitato è posto così nella relazione coll'infinito e coll'assoluto — l'anima umana con Dio.

In siffatta relazione tutta spirituale dell'umana coscienza con Dio, la forza materiale non ha potere; l'anima vi si sottrae; la volontà non patisce la coazione esteriore; e la moralità non nasce che dalla *spontanea adesione* della volontà alla legge.

Il bene morale, adunque, (la moralità pura) voluto dalla legge etico-religiosa, ed in ispecie, il perdono verso i propri nemici, come mezzo al *perfezionamento del cuore*, non si impone colla forza nè materiale nè psicologica. La virtù è figlia primogenita dello spon-

(1) **Dante, Paradiso IV, v. 71.**

taneo volere e del convincimento, l'ipocrisia lo è della finzione e della forza (1).

Onde non possono dichiararsi biasimevoli politicamente quegli atti, che sono doverosi o lodevoli per la legge naturale o religiosa (2).

La chiesa non ha bisogno del codice civile; ella ha un impero che non attende valore dalle baionette: Il Vangelo, la Chiesa parlano una parola ch'è onnipotente perchè move dal cielo e non si contamina nel fango della terra. Chi vuole udire quella parola, riposa nel suo grembo immortale e partecipa alle ineffabili consolazioni dei figli suoi: chi respinge quella parola, reca, in alcuni casi, (quando mira a prevenire un peccato, il che non è chiedendo la punizione legale), dolore alla pietosa madre, ma non provoca già persecuzioni terrene: niuno è cattolico per forza: libertà di entrata, libertà di uscita! Ed a questo accenna S. Giovanni Crisostomo, lorchè dice... « quum Christus eos aeterna corona donet, non qui « *coacti*, sed qui certo animi proposito a peccato ab- « stinent (3). »

Meno attendibile è l'argomento che cavasi dallo art. 3.

A prescindere che, in materie odiose e restrittive del libero esercizio dei diritti, non è lecito estendere le leggi oltre i casi e tempi in esse espressi (art. 4

(1) Tolomei, Diritto e procedura penale, edizione Padova, parte filosofica, pag. 16 e 17, num. 64 a 71.

Confrontano: Carmignani, Elementi del diritto criminale, prima edizione napoletana sull'ultima di Malta 1850, pag. 60, num. 37.

Castiglione, della Monarchia parlamentare, edizione Milano 1859, vol. 1, pag. 22, num. 4.

(2) Carrara, loc. cit., pag. 36 e 37 in nota prima.

(3) De Sacerdotio, lib. II, ved. inf. § 3.

disp. prelim.) e che appartengono a disposizioni eccezionali per loro natura le leggi penali; non sarà mai accettevole il concetto che avverso.

Ciò per due potissime ragioni: 1° perchè non è nei principî di una buona ermeneutica inneggiare al capoverso di una disposizione legislativa e rifiutare la massima principale; 2° perchè i precetti evangelici, canonici e romani, che si chiamerebbero in osservanza, nel supposto silenzio del codice di procedura penale, sono di già abrogati, non formerebbero più diritto per noi e la loro violazione o falsa applicazione non costituirebbe motivo di cassazione.

Man mano: « Nell'applicare la legge, sta detto al« l'articolo 3° summenzionato, non si può attribuirle « altro senso che quello fatto palese dal proprio si« gnificato delle parole, secondo la connessione di « esse e dalla intenzione del legislatore.

« Qualora una controversia non si possa decidere « con una precisa disposizione di legge, si avrà ri« guardo alle disposizioni che regolano casi simili o « materie analoghe: ove il caso rimanga tuttavia in « dubbio, si deciderà secondo i principî generali di « diritto. »

Alla stregua del chiaro disposto nel trascritto articolo, è manifesto che primo debito del giureconsulto si è applicare la legge secondo il senso fatto palese dal proprio significato delle parole, la connessione di esse, e l'intenzione del legislatore.

L'analogia, il ricorso ai principî generali di diritto sono additati in forma sussidiaria, cioè: « qualora « una controversia non possa esser decisa con una « precisa disposizione di legge. » Ma se, come nel caso nostro, il legislatore ha eloquentemente parlato; se egli consente la facoltà querelatoria ad ogni

persona; se persona, per significato proprio della parola, importa, *uomo, subbietto di diritti;* ed il Sacerdote *è uomo, è subbietto di diritti,* cioè *persona;* sarebbe un'aperta violazione dell'art. 3° pretessere la chiara parola della legge e ricorrere all'analogia, che suppone *muto* ed *impreveggente* il legislatore.

Inoltre, i precetti, all'ombra dei quali vorrebbesi inferire il divieto di proporre querela, trovansi abrogati, tanto espressamente, quanto tacitamente, per dichiarazione contenuta nelle leggi posteriori, per incompatibilità delle nuove disposizioni con le precedenti e perchè le nuove leggi regolano la intera materia già regolata dalle leggi anteriori.

Per fermo, l'art. 857 del codice di procedura penale vegliante reca : « Sono abrogate col presente codice « tutte le leggi, i decreti, rescritti e regolamenti « contrari di procedimento penale, salvo i casi in cui « il codice stesso vi si riferisee.

« Si continuerà tuttavia ad osservare le leggi ed « i regolamenti particolari vigenti, per tutte le ma« terie che non siano da questo codice regolate. »

Basterebbe considerare che la querela tiene alle leggi di procedimento penale, per rimanere convinti che qualunque disposizione, in contrario al disposto dell'art. 104, fu assolutamente abrogata e non puossi continuare ad osservare.

Infatti, la formola terminativa « *leggi, decreti, rescritti e regolamenti* » è quanto dippiù potea dire il legislatore per accennare al mio concetto. La voce *tutte* poi, mira a non escludere dall'abrogazione veruna legge antica avente per soggetto materia regolata in senso contrario dal codice di procedura penale. Veramente è palmare la incompatibilità fra una legge nuova, che chiama *ogni persona* ad invo-

care, con la querela, la difesa legale del proprio diritto aggredito, e le leggi che, secondo il Sartorio, escludono *taluni*. Incompatibile è la ritologia penale con l'evangelo, ammesso per ipotesi, come sostiene il Sartorio, che al sacerdote sia interdetto di giurare.

Avvegnachè l'art. 297 vuole che i testimoni, prima di essere sentiti, prestino, a pena di nullità, il giuramento di dire tutta la verità e null'altro che la verita; il 299 ne stabilisce la formola che, pei *cattolici,* consiste nella mano destra sopra i *santi evangeli,* e, pei non cattolici secondo i riti delle loro credenze; e quando ricusasi di ottemperare alla prefinita formola, il testimone viene, per l'art. 370 del codice penale, sottoposto a procedimento e punito. Quale sconcio non deriverebbe se i precetti evangelici si dovessero ritenere obbligatorî nel foro civile? il sacerdote o non dovrebbe essere chiamato da testimone, o, se chiamato, potrebbe, anzi dovrebbe inibirglisi di giurare. Ma di grazia, tutto questo in forza di quale legge, se la procedura penale contempla il caso di testimonianze fatte da *cattolici,* fra i quali il prete occupa un posto più sublime, e non di manco vuole per tutti il giuramento? Anche qui farebbe d'uopo una distinzione, e dire che il sacerdote non sia di quei *cattolici* ai quali la parola legislativa è diretta, ed allora non saprei qual posto assegnare al prete, che del cattolicismo è maestro e donno. No: dove la legge non ha distinto, non è lecito al giureconsulto di distinguere; e soggiungo che la legge 27 D. *de legibus,* lungi di venire in conforto della tesi contraria, la smentisce e la scredita; posciachè, se il sacerdote è pur desso un *cattolico,* riesce d'incontestabile evidenza doversi anco a lui ritenere di-

retta la disposizione in esame, per la ragione « che « si dee credere sempre che le leggi abbraccino quelle « persone o quelle cose che per avventura si trovas- « sero nel medesimo caso di quelle, per cui furono « fatte : Semper quasi hoc legibus inesse credi opor- « tet, ut ad eas quoque personas et ad eas res per- « tinerent quae quandoque similes erunt. »

L'abrogazione di qualunque precetto evangelico in contrario starebbe, da ultimo, perchè le nuove leggi regolano la intera materia già regolata dalle leggi anteriori.

In vero: intorno alla querela ed alle controquerele, la procedura penale impiega una intera sezione, cioè la seconda del libro 1°, titolo 2°. Tutto in essa è preveduto, anzi si è andato pel sottile.

Contempla pure *de plano* la materia dell' azione penale, che distingue in pubblica ed in privata, articolo 2°.

Il lunghissimo § 1° della sezione 4ª prevede quanto potevasi sui reati di diffamazione, di libelli famosi e delle ingiurie; ed il titolo 2° del libro 2° contempla completamente la materia dei reati contro la religione dello Stato e gli altri culti. Dalle disposizioni succitate, raccolgonsi i seguenti postulati di incontrovertibile fede: 1° che l'azione penale è esercitata di ufficio in tutti i casi nei quali l' istanza della parte danneggiata non è necessaria; 2° che nei reati di diffamazione, di libelli famosi e di ingiurie non si può procedere che ad istanza della parte offesa, articolo 586 cod. pen.

Or bene, pongasi, ad esempio, che al sacerdote sia vietato di proporre querela e che intanto patisca egli un'offesa al suo onore.

Chi procederà per la punizione del colpevole, se

gli si proibisce di invocare la difesa legale? il pubblico ministero? ma risponderebbe il detrattore: voi mancate di azione, il reato non può punirsi che ad istanza del solo offeso, leggetevi l'art. 586 combinato col capoverso dell'art. 2° della procedura. Dirà forse il fisco che l'esercizio dell'azione è raccomandata agli art. 183, 184, 185, 186 e 187 del codice? Replicherà con trionfo il delinquente: ma voi sognate! le disposizioni citate parlano di insulti ed oltraggi ai ministri del culto, mentre qui si contende di diffamazione, di libelli famosi ed ingiurie, che sono bene altra cosa; e se pure ci trovassimo nel terreno degl' insulti e degli oltraggi, non sareste meno infelice, poichè la protezione accordata dagli art. 183 al 187 è limitata alla *attualità dell'esercizio delle funzioni dei ministri del culto,* vige *durante officio* e non si estende agli atti *post officium et in contemplatione officii.* Vedete, infatti, come spicca la volontà del legislatore : ciò che disse agli art. 258 e seguenti del codice penale nella sezione 2ª degli oltraggi e delle violenze contro i depositari dell'autorità e della forza pubblica, non lo disse per gl' insulti e gli oltraggi contro i ministri del culto: là fu estesa la protezione alle violenze ed agli oltraggi *post officium et in contemplatione officii;* qua, al contrario, fu ristretta durante officio.

Laonde, ove fosse vero ciò che assume il Sartorio, gli autori di diffamazione, di libelli famosi e d' ingiurie contro il sacerdote resterebbero impuniti, non potendosi perseguitare dall' offeso perchè interdetto ad incriminare i suoi offensori, non dal pubblico ministero per divieto espresso degli art. 2° capoverso proc. pen. e 586 cod. pen.

Strana conseguenza!

E non soltanto le testuali disposizioni di legge affiancano il mio concetto, ben vero gli arridono i principî fondamentali, ai quali venne informata la procedura penale. Disse il Leibnitz, che i diversi rami della legislazione debbonsi considerare come un tutto indivisibile, nel quale non è lecito supporre elementi eterogenei e cozzanti. Or, il codice civile entrava in vigore in Italia lo stesso giorno in cui veniva in osservanza la procedura penale (1° gennaio 1866). Principî fondamentali del codice civile patrio, scrive il Pacifici-Mazzoni, sono i seguenti:

1. Gl'Italiani sono eguali avanti la legge;

2. Il diritto civile è indipendente dalle credenze religiose (1).

Come supporre, dunque, senza offesa al buon senso, che il medesimo supremo imperante abbia, allo stesso tempo, voluto dirigere con due contrarie norme le azioni dei suoi sudditi? come supporre che, in uno stesso istante, si abbia voluto togliere colla sinistra ciò ch'erasi concesso colla destra?

Non è della sapienza del legislatore, dell'unica sua mente, della sua sobrietà, disvolere nel penale ciò che volle nel civile; non è della sua dignità mentire a mancina ciò che avea fermato a dritta: il gran principio di contraddizione, *impossibile est aliquid simul esse et non esse,* lo avrebbe tantosto ricondotto alla unificazione dei divisamenti, dando morte all'uno o dando morte all'altro!

Dalle superiori considerazioni si evince, di leggieri, la inopportunità degli argomenti dell' egregio Sartorio.

Non vale lo asilarsi al lib. 1°, tit. 2°, § 2° delle

(1) Loc. cit., pag. 123, num. 58.

statuizioni giustinianee, alla legge 8ª D. *de capite minutis*, alla legge 189 D. *de regulis iuris*, ove si dice che i diritti naturali dalla divina provvidenza stabiliti rimangono sempre fermi ed immutabili; non potere la ragione civile violare i diritti naturali; che quelle cose che sono proibite dalla natura non sono confermate da alcuna legge. Perciocchè, a me sembra, con profondo convincimento, che l' errore stia in questo, nel ritenere cioè che il diritto alla querela sia una facoltà *creata* dalla legge sociale, mentre ho dimostrato, pel di su, che la legge sociale crea le forme, agevola i modi per la persecuzione del delitto, ne rende più sicuri i risultamenti, ma non crea il diritto che ha una genesi precedente alla società civile, anzi è l' unica ragione di essere del cambiamento dell' associazione naturale in società civile, perchè la costituzione dell'autorità nello Stato è un mezzo necessario alla tutela giuridica, voluta dallo stesso Dio, principio costitutivo di ogni diritto.

In altri termini, lungi di essere la querela una parte fittiziamente aggiunta al diritto, è invece un contenuto del diritto stesso, in quanto chè mette in moto la facoltà della propria protezione, ch' è inseparabile da quello. È, per converso, con le idee del Sartorio che si fa guerra a quei principî, ai quali si finge di inneggiare; è con quelle idee che, sul campo del diritto abbattuto ed ucciso, si inalbera lo squallido vessillo dell'apparente ossequenza. Avvegnachè il diritto alla vita, alla sanità, alla libertà, agli averi, all'*onore* è antico quanto l' uomo e con questo connaturato; laddove la qualità sacerdotale, unica ragione di proibire al prete la incriminazione dei suoi offensori, non è venuta che con la costituzione della chiesa, e non fu occasionata che dalla scesa del fi-

glio di Dio sulla terra per la redenzione dell'uman genere, dopo il fallo dei nostri protoparenti. Di talchè, anco da cotesto lato, l'origine del diritto e quindi della querela, come necessario contenuto di quello, la deve vincere su ogni altra considerazione, per modo che lo attentare danno alla stessa, costituisce ciò che le leggi citate dal Sartorio vogliono rimanga intatto ed invulnerato. Cristo, lo ripeterò fino alla nausea, non fece altro, venendo quaggiù, che spingere alla osservanza del giure naturale e non già derogare ad alcun precetto di questo.

« Non vi deste a credere che io sia venuto per « isciogliere la legge o i profeti: non son venuto per « iscioglierla, ma per adempirla. Imperocchè, in ve- « rità vi dico, che se non passa il cielo e la terra, « non iscatterà un iota, o un punto solo della legge, « fino a tanto che tutto sia adempito.

« Nolite putare quoniam veni solvere legem, aut « prophetas; non veni solvere, sed adimplere (Van- « gelo S. Matteo, cap. V, vers. 17).

« Amen quippe dico vobis, donec transeat coelum « et terra, jota unum, aut unus apex non praeteribit « a lege, donec omnia fiant. (Ibid. vers. 18). »

Perciò, il supposto divieto nel sacerdote di accusare e fare punire i propri offensori, oltrechè non riscontrasi nell'Evangelo, nel diritto canonico e nel giure romano, non sarebbe, nei casi più favorevoli all'opinione contraria, un portato della ragione naturale, ben vero una conseguenza della qualità di ministro del culto; quindi le leggi citate non si attagliano punto nè poco alle idee dell'egregio Sartorio, delle quali sono anzi la più solenne riprovazione.

Su per giù, le cose finora dette, valgono eziandio di risposta agli altri argomenti maneggiati dal Sartorio.

A che, invero, lo asilarsi alla legge 6ª cod. *de operibus publicis?* a che lo asilarsi alle leggi 74, 16 e 45 D. *de regulis juris?* forsechè l' esercizio di un diritto (provocazione della difesa legale a mezzo della querela) costituisce un fatto inviso alle leggi, alle costituzioni ed ai buoni costumi? niente di ciò: « Nul-« lus videtur dolo facere, qui iure suo utitur. (L. 55, « Gajus lib. de Testam. ad Ed. Urbicum) (1). » La ragione naturale permette di difendersi contro il pericolo, di respingere la forza con la forza, e riconosce ch'è di dritto che quanto alcuno ha fatto per la tutela di sè stesso, si consideri fatto *giustamente:* « Adversus periculum naturalis ratio permittit se de-« fendere (L. 4ª ff. Ad l. Aquil.); vim vi repellere « (L. 12ª § 1° ff. quod met. causa); Iure hoc evenit « ut *quod* quisque ob *tutelam corporis* sui fecerit, « *jure fecisse existimetur* (sup. d. L. 3ª *de Just. et* « *jur.*). »

Forsechè, domandando la punizione del colpevole, il sacerdote migliora la propria e deteriora l' altrui condizione? nè anco: la pena altro non fa che ristabilire l'ordine sociale messo in dissesto dal delitto: il prete offeso, che incrimina il suo offensore non migliora la sua condizione, perchè nulla le aggiunge, ma conserva la signoria del proprio diritto conculcato, e così applaudisce alla naturale ragione ed alla suprema legge dell'ordine; nulla toglie al detrattore, ma ricostituisce quell'equilibrio già alterato. In bre-

(1) Ecco quanto al riguardo, scrive il Pothier. Ciò venne stabilito dalla stessa semplice nozione del giusto e dell'equo. Non considerarsi agire con dolo, cioè *peccare* o commettere *delitto* quegli che usa di un suo diritto, ossia che agisce ciò che ha diritto di agire.

Pandette, ediz. Venezia 1841, vol. 4°, pag. 1460, nota 5.

ve, se ben si consideri la condizione del prete offeso e del cittadino offensore, si può paragonare, a dirittura, a quella di due, dei quali il primo si difende, l'altro aggredisce e pretende l'impunità! Or chi non vede che quegli e non questi merita riguardi maggiori? Chi non si accorge che quegli e non questi ha titoli migliori? E fossero eguali nella condizione, certo si è che, in circostanze eguali, sempre ha la preferenza colui che si difende: « In re pari, potiorem « causam esse prohibentis constat. » (L. 28, ff. *Communi divid.*).

Veramente sarebbe specioso se, per non isturbare la pace al ladro, lo si dovesse lasciare col bottino ed in libertà! Il solo pensare a cosiffatte cose, produce raccapriccio, indegnazione, orrore!!

Da ultimo: forsechè il sacerdote gode dei privilegi del suo stato, a danno e con diminuzione dell'altrui libertà o degli altrui averi? l'argomento, mi sia dato di dirlo con ischiettezza, non ha alcuna serietà. Il prete è prete per sua vocazione e per mezzi propri; per esserlo e fruire dei vantaggi annessi, non ha egli diminuito il corredo dei diritti di alcuno; quindi nessuno può pretendere un compenso dal sacerdote; nessuno può dirgli: taci alle offese che ti faccio, perchè tu mi sei debitore di attenuazione alla mia libertà; e facciamo a fidanza. Dico invece, che l'alta dignità del sacerdote richiede ed esige ch'egli, oltre ai diritti propri di ciascun uomo, si abbia quelli connessi alla carica: ma con ciò, sempre accrescendo, non assottigliando il treno delle relative facoltà. Si dirà forse che la querela, provocando l'applicazione di una pena, deteriora la condizione del colpevole? sia pure, ed allora, piucchè imputarlo al sacerdote, l'imputi a sè stesso, chè non seppe mantenersi ossequente alle

leggi : « Quod quis culpa sua damnum sentit, non « intelligitur damnum sentire. »

Così Pomponio L. 203, lib. 8, ad Q. Muc.

Il diritto privato, adunque, per ogni verso, protesta e rifugge dal concetto del Sartorio.

§ 6.

Finalmente non osta il diritto pubblico interno.

L'art. 1° della costituzione del regno è concepito in questi termini:

« La religione Cattolica, Apostolica e Romana è « la sola religione dello Stato.

« Gli altri culti ora esistenti sono tollerati confor- « memente alle leggi. »

Che siffatta disposizione riconosca politicamente nel regno la religione cattolica, apostolica e romana, non vi ha chi ne dubiti.

Ma che, nel supposto silenzio dell'art. 104 del rito penale e nella ipotesi di esistenza e vigenza del divieto evangelico e canonico, segua che il sacerdote non possa incriminare i suoi offensori, è pensiero che non va.

Dicasi difetto di mio intendimento, ma mi sorprende in verità come sul serio possa disputarsi di ciò.

Secondo me, dall'essersi proclamata la religione cattolica, apostolica, romana la sola religione dello Stato, non deriva che siasi data sanzione civile ad ogni precetto della chiesa, e promessa così la coazione esterna, cioè l'intervento del braccio secolare per assicurarne l'osservanza. Dal principio alla conseguenza intercede un abisso.

È questa che dovrebbe dimostrarsi e non si può dimostrare, pel silenzio della carta costituzionale, per

le disposizioni esplicite intervenute nella materia e per la chiara parola della legge sulle guarentigie accordate alla Santa Sede nel 13 maggio 1871.

Il confronto dell'art. 1°, or ora trascritto, col codice albertino e col concordato di Terracina, chiarisce, senza equivoci, la mia conclusione.

L'articolo 1° dello Statuto del regno fu tratto, con qualche modificazione, dal codice albertino (1° e 3°), il quale, nell'art. 2° conteneva altre prescrizioni che non passarono nella nostra carta costituzionale e molto meno nel codice di procedura penale.

Ecco il citato art. 2°:

« Il Re si gloria di essere protettore della chiesa, « e di *promuovere* la osservanza delle leggi di essa « nelle materie che alla potestà della medesima ap- « partengono.

« I magistrati supremi veglieranno a che si man- « tenga il migliore accordo tra la chiesa e lo stato, « ed a tal fine continueranno ad esercitare la loro « autorità e giurisdizione in ciò che concerne agli « affari ecclesiastici, secondo che l'uso e la ragione « richiedono. »

Gli articoli 1 e 20 del concordato fra Sua Santità Pio VII e la Maestà di Ferdinando I Re delle due Sicilie, in data 16 febbraio 1818, recavano:

« Art. 1. La religione cattolica, apostolica, romana « è la sola religione del regno delle due Sicilie, e « vi sarà sempre conservata con tutti i dritti e pre- « rogative, che le competono, secondo le ordinazioni « di Dio e le sanzioni canoniche.

« Art. 20. Gli arcivescovi ed i vescovi..... castighe- « ranno con le pene stabilite dal sacro Concilio di « Trento, o altre che giudicheranno opportune, i chie- « rici degni di riprensione, o che non portino l'abito

« chiericale conveniente alla loro dignità o al loro « ordine, salvo il ricorso, e li *rinchiuderanno* nei « *seminari* e nelle *case dei regolari*. Procederanno « eziandio colle censure contro qualunque tra i fe- « deli, che sia trasgressore delle leggi ecclesiastiche « e dei sacri canoni. »

Di tutto questo, nulla vedesi ripetuto nella costituzione vigente, nulla si trova nella procedura penale, anzi essa rinvienesi ispirata a principî che, secondo il Sartorio, sarebbero diametralmente opposti alle sacre pagine ed al diritto canonico: alludo al giuramento imposto ai testimoni ed ai periti, fra i quali, sovente, abbiamo dei ministri del culto.

A non fraintenderci, chiarisco meglio il mio concetto: I precetti della potestà ecclesiastica non sono stati aboliti nè dalla costituzione vegliante nè da altra legge; ma non concedono loro forza obbligatoria civile, i doveri che ne scaturiscono sono religiosi non giuridici.

Ancora dippiù: Nello stesso codice albertino, e segnatamente all'art. 18 era sancito:

« Ogni suddito gode dei diritti civili, salvochè per « proprio fatto ne sia decaduto. *I non cattolici* ne « godono secondo le leggi, i regolamenti e gli usi « che li riguardano. »

Un decreto del 6 settembre 1824 preso da Ferdinando I nel consiglio di Stato, ordinava che gli stranieri che domandavano di essere naturalizzati sudditi della Maestà Sua, dovessero essere *cattolici*.

Simiglianti disposizioni non si leggono nella carta costituzionale del regno d'Italia; anzi, con l'art. 24, si stabilisce a ritroso:

« Tutti i regnicoli, qualunque sia il loro titolo e « grado, sono eguali innanzi la legge.

« Tutti godono egualmente i diritti civili e politici
« e sono ammessibili alle cariche civili e militari,
« salve le eccezioni determinate dalla legge. »

In conformità a tanto, il codice civile italiano ha dichiarato coll'art. 1° che:

« Ogni cittadino gode dei diritti civili, purchè non
« ne sia decaduto per condanna penale; » e con lo art. 3° che:

« Lo straniero è ammesso a godere dei diritti ci-
« vili attribuiti ai cittadini. »

Cotesta disparità di dettato fece dire al chiarissimo Pacifici Mazzoni, ed io mi associo a lui, che tutti gl'Italiani sono eguali in faccia alla legge, e che il diritto civile è indipendente dalle credenze religiose.

Ponendo da l'un dei lati il generale, e scendendo al concreto, ritengo fermamente che, per l'articolo 1° dello Statuto, i precetti della Chiesa cattolica non sono proscritti, ma la legge della nazione, come non ne proibisce, così neppure ne comanda l'osservanza; tutto è rimesso alla coscienza dei cittadini; laddove le prescrizioni civili debbono essere adempiute da tutti cristiani o ebrei, greci ortodossi o protestanti.

Di un abisso inesterminabile di assurdi sarebbe feconda una contraria sentenza.

Chi ignora, infatti, i privilegi concessi agli ecclesiastici e religiosi dalla convenzione del 16 aprile 1834, pubblicata a 10 settembre 1839 tra Sua Santità il Papa Gregorio XVI e Sua Maestà Ferdinando II Re del regno delle due Sicilie? Per essa, gli ecclesiastici o i religiosi non potevano condursi sia in una casa di arresto, sia in una prigione, che in tempo di notte o in legno o coperti di mantello per nascondere agli occhi del pubblico il loro abito ecclesiastico; se detenuti, dovevano collocarsi in prigioni partico-

lari; e, se condannati, chiudersi in un ergastolo destinato a riceverli; sono proibiti gli arresti nelle chiese durante il servizio divino o senza prevenirne il curato, il priore, in una parola, il superiore della chiesa, nella quale si rifugge il colpevole; ogni vescovo può avere nel suo episcopio *una prigione o camera di correzione* per gli ecclesiastici che crederà di dovere fare arrestare, punire, ec. ec.

Chi ignora i paragrafi 19° e 34° della Bolla di Benedetto XIII, relativa ai privilegi del Tribunale della monarchia di Sicilia, ed in ispecie per le cause criminali dei regolari e dell'uso della giurisdizione conceduta ai vescovi dal Concilio tridentino?

Chi ignora le altre immunità ecclesiastiche personali, riconosciute e sanzionate col concordato del 1741 tra Carlo III e Benedetto XIV?

Chi ignora le immunità reali ecclesiastiche, e chi le immunità ecclesiastiche per effetto delle leggi imperiali, dei canoni e dei concordati (1)?

Non fosse altro, basterebbe il Tridentino ad assodare un tale vero. Perciocchè, dopo avere detto:

« Ecclesiae et Ecclesiasticarum Personarum immu-
« nitatum Dei ordinatione, et canonicis sanctionibus
« costitutam esse, ordinò: Decernit et praecipit, sa-

(1) Constantin. apud Eusebium lib. 4, hist. cap. 7; Constantinus, Constans, Gratianus, Valentinianus et Theodosius cap. In quolibet; Fridericus Novella item nulla cap. de Episcopis et Clericis; Justinianus L. Sancimus 2, cap. de sacrosanctis Ecclesiis; Carolus Magnus in Capitularibus lib. 3, cap. 148; Reges Hispaniae ex Conc. Tolet. 4; Reges Francorum Clodovaeus, Clotarius, Childebertus apud Thomassinum de Eccles. disciplin. P. 3, lib. 1, cap. 34; Concilio Lateranese III sotto Alessandro III. Cap. 4. De immun. Eccles., ad hoc cap. n. 23. Can. Nam minus et Can. Avvisus Extr. lib. 3, tit. 49; C. quamquam, De Censibus in 6, lib. 3, tit. 20. — Et can. Clericis tit. 23, de immun. ibidem; Extr. Unica et Immunit. Eccles. inter communes; Clement. unica de immun. Eccles.

« cros canones et Concilia Generalia omnia, nec non « alias apostolicas sanctiones in favorem Ecclesiasticarum personarum, libertatis Ecclesiasticae et contra ejus violatores editos (quae omnia etiam praesenti decreto innovat) exacte ab omnibus observari « debere (1). »

Eppure, vedo gli ecclesiastici ed i regolari compresi nei ruoli dei contribuenti le imposte e le tasse, come ogni altro cittadino; vedo gli ecclesiastici ed i regolari arrestati e confusi coi malfattori; li vedo giudicati esclusivamente dal foro civile nelle delinquenze criminali, correzionali e di contravvenzioni; vedo i chiostri ed i cenobî soppressi, le loro proprietà, che lo Statuto dichiara sacre ed inviolabili, devolute al pubblico demanio; vedo le feste ridotte ad un numero minore ec. ec. (2).

Non è vero dunque che proclamare la religione cattolica sola religione dello Stato importi rendere civilmente obbligatorî tutti i suoi precetti. Rispettare una religione non è sinonimo di promuovere col braccio secolare la coattiva osservanza dei suoi dettati contro i trasgressori. Se la costituzione vigente avesse voluto anche questo, avrebbe fatto passare nell'art. 1° la intera dizione del codice albertino e del concordato del 1818. Or quando lo Stato negasse al sacerdote la protezione legale, invocata mercè querela, altro non farebbe che chiudergli le porte della giustizia, esercitare una violenza, e col mezzo di un fatto negativo, costringere al perdono dell'offensore!

Nessuno può comandare l'impossibile, ripeterò senza stancarmi; e chi lo tenta riesce ad effetti ben diversi dalla fede, cioè alla dissimulazione, all'ipocrisia, al martirio!!

(1) Sess. 25, cap. de Ref.

(2) Decreto 17 ottobre 1869.

Non tralascerò una considerazione più grave.

Ravvicinando i canoni della Chiesa cattolica intorno agl' impedimenti del matrimonio e le corrispondenti disposizioni del codice civile, è agevole vedere che:

1. Talvolta sono uniformi, così nel non permettere il matrimonio a chi è vincolato da un matrimonio precedente;

2. Talvolta di accordo fino ad un certo punto, più oltre l'impedimento civile cessa, il canonico continua.

Per esempio, pel matrimonio tra parenti nella linea collaterale, l'impedimento civile finisce al terzo grado civile, il canonico si estende fino al quarto grado canonico, ossia 8° civile;

3. Talvolta esiste l'impedimento civile ma non canonico: pei canoni, il matrimonio è permesso ai 14 anni per l'uomo, ed ai 12 per la donna; il codice civile vuole l'età di anni 18 e 15: secondo il codice civile è nullo il matrimonio contratto senza il consenso degli ascendenti o del consiglio di famiglia fino all'età e giusta la varietà dei casi preveduti dalla legge; per diritto canonico la mancanza di consenso degli ascendenti non vizia il matrimonio;

4. I canoni della Chiesa, oltre l'impedimento derivante dagli ordini sacri o dai voti solenni ne hanno stabilito altri dei quali il codice civile tace perfettamente, tal'è quello della disparità di religione e quello distinto col nome di honestas e l'altro della parentela spirituale, che si contrae coi padrini e colle comare nell'amministrazione dei sacramenti del battesimo e della confermazione.

Or, se l'avere proclamato coll'art. 1° dello Statuto la religione cattolica, sola religione dello Stato, bastasse a ritenere in osservanza tutti i precetti religiosi; in un matrimonio di cattolici, dovrebbe l'uffi-

ziale dello stato civile negare l'opera sua quante volte, sebbene non ostasse il codice, esistessero degl'impedimenti canonici; e dovrebbe pur negarsi, nei congrui casi, pei matrimonî tra una persona cattolica ed altra acattolica, ed in ciò non farebbe che omaggio alle regole di diritto romano citate dallo onorevole Sartorio, cioè la legge che pronuncia la inefficacia dei patti contrari alle leggi, alle costituzioni ed ai buoni costumi, quella che sanziona che nè la prescrizione del tempo, nè i rescritti medesimi possono pugnare col diritto pubblico o derogarvi, ed il § 2° D. *de iustitia et jure* che stabilisce formare parte del diritto pubblico le cose sacre, religiose ec.

Non son finito.

Noi abbiamo doveri etici, doveri religiosi, doveri di diritto razionale ed anche doveri di civiltà. Però di tutti tali doveri, soltanto una parte ha la sanzione delle leggi dello Stato. Dall' omicidio alla compiacenza per la morte di alcuno, dal ratto e dal furto al desiderio della donna o della cosa degli altri, dalla calunnia e dalla diffamazione al giudizio temerario delle altrui intenzioni, dai pubblici discorsi eccitanti a delinquere al richiamo di rimembranze lugubri o nauseanti in lieta e gentile brigata, la serie dei doveri è interminabile, ma non di tutti l'osservanza è prescritta dalle leggi, e chi sostiene che un tale o tal'altro dovere non sia giuridico, non dice già che non sia etico o religioso o di civiltà, dice solo che, all'osservanza di esso, niuno può essere astretto dall'autorità dello Stato e con civile sanzione.

Per parlare con esempî, fra i precetti evangelici sta quello di santificare le feste, e fra i precetti chiesastici trovo l'astensione dei cibi di carne nel venerdì e sabato, il digiuno in dati tempi ed il munirsi

dei sacramenti della penitenza e della eucarestia. Se all'art. 1° dello Statuto ed al 185 del codice penale si desse larga interpretazione, da amplettere ogni violazione pubblica di precetto religioso, vedremmo tradotti innanzi i Tribunali l'operaio che lavora la festa, il macellaio che vende carne nei dì di magro e coloro che la mangiano; chi non digiuna, chi non si confessa, chi non si comunica del cibo eucaristico; fatti tutti che pure turbano la coscienza di un cattolico divoto. Ma in tal modo dove si arriverà? quale confusione tra il peccato ed il delitto?

Dichiaro che sono eminentemente cattolico, e che esamino la questione sotto il profilo del diritto costituito.

Ebbene, per l'organismo politico della vecchia Roma, la religione è parte integrale dello Stato: nella mente del Senato ed in mano dei Consoli strumento di governo.

Nella Roma cristiana da Ildebrando e successori s'impose la dottrina che la chiesa essendo universale, i Pontefici aveano piena potestà di regolare la politica delle monarchie e delle repubbliche.

Attraverso secolari e tremende vicende, si instaurava un terzo sistema relativo alla separazione della Chiesa dallo Stato; sistema che in Italia non fu un semplice desiderio del Cavour, come opina l'egregio Sartorio, ma è fondamento della monarchia costituzionale e legittimo corollario della libertà di coscienza, al cui riverbero si è unificata la legislazione nostra.

Or, posato un tale principio, non può disconvenirsi che, pel diritto pubblico italiano, lo Stato garentisce bensì l'esercizio del culto cattolico, apostolico, romano e gli altri tollerati, non già l'osservanza dei dogmi.

Una pruova palpitante si rinviene nella legge del 9 aprile 1850 abolitiva del foro ecclesiastico e delle immunità dei luoghi sacri, che a buona ragione, può dirsi decisiva.

Nell'art. 3° sta detto:

« Gli ecclesiastici sono soggetti come gli altri cit-
« tadini, a tutte le leggi penali dello Stato. »

Qui potrei metter punto, se la legge del 13 maggio 1871 sulle guarentigie accordate alla Santa Sede non mi porgesse il destro ad altre argomentazioni.

Non di rado, la storia diventa diritto; e guardando con essa un istituto giuridico nelle precedenti vicissitudini, si ha l'agio di cavare netto e spiccato il concetto della legge che si esamina. Così è del tema che discuto.

Dissi più innanzi che, prima del cristianesimo, la religione fu intesa e compita come una pura funzione dello Stato. Lunghesso il medio-evo, l'idea dello Stato fu per contrario concepita ed attuata come una funzione della Chiesa. Dal rinascimento in giù, l'una e l'altro stettero di fronte come due potestà investite di pubblici poteri, la quale forma di relazioni venne estrinsecata la mercè del sistema dei concordati, che suppone due poteri coesistenti a dati patti; o si esplicò pel sistema giurisdizionale che suppone l'egemonia dello Stato sulla Chiesa.

Dai tempi moderni, cessati i riferiti due sistemi di convivenza, è venuto fuori l'opposto principio, che riassumesi nella separazione della Chiesa dallo Stato, massima, cui si ispira la legge di maggio 1871, senza la quale questa sarebbe inaccessibile al comune intendimento.

Onde la conseguenza operata da essa legge consiste in ciò : che quelle due potestà non si identifi-

cano, come non più convivono a determinati patti, a certa scambievolezza d'ingerenza: desse invece si sono scisse. Si sono scisse nella speranza di riuscire ciascuna alla sua naturale competenza, quella cioè che viene dalla stessa ragione di essere delle due potestà.

Sicchè lo Stato, organo del diritto, svolge solo e sovrano il suo imperio nell'ordine civile, quanto la Chiesa intèrprete della coscienza, nell'ordine morale. Il dominio dell'uno è argine a quello dell'altra e viceversa.

Sotto cotesta guisa, il sussidio storico della legge del 1871 ne svela la ragione. A tutto un passato di combinazioni fra lo Stato e la Chiesa si sostituisce una semplice formola volgare sì ma vera, vecchia, se vuolsi, nel dominio dell'intelligenza, ma nuova nel dominio dei fatti, la distinzione tra foro interno e della coscienza, tra foro esterno e del diritto; formola stanziata a postulato del nostro diritto pubblico ecclesiastico, intesa ad anticipare tempi desiderati, la conciliazione della Chiesa e dello Stato. L'intento della legge è ritratto nella lettera dell'art. 17.

Per questo « non è ammesso in materia spirituale « e disciplinale il richiamo contro gli atti delle au- « torità ecclesiastiche; non è loro riconosciuta od ac- « cordata alcuna *esecuzione coatta;* dall'altro canto: « la cognizione degli effetti giuridici, così di essi « come di ogni altro atto di esse autorità appartiene « alla giurisdizione civile; anzi questi atti sono privi « di effetti se contrari alle leggi dello Stato o all'or- « dine pubblico o lesivi dei diritti dei privati. »

Dà negli occhi di chiunque che se l'un principio è conseguenza del potere spirituale demandato per intero alla Chiesa; l'altro è corollario del potere ci-

vile ripreso per intero dallo Stato. Ma allora è l'articolo 17 che posa la destinazione del duplice manifestarsi dell'ufficio ecclesiastico. Lo guarda, in effetti, nel rapporto spirituale, e ne abbandona gli atti alla sanzione morale; lo guarda nei risultamenti giuridici e ne dà la cognizione ai Tribunali ordinari.

Il superiore concetto rivelato dalla legge in disamina, è altresì impresso nel sistema del nuovo diritto pubblico ecclesiastico, il quale si completa nella legge del 1866, nell'altra del 1867 e nel contratto di matrimonio.

La prima, cioè la legge del 1866, priva le corporazioni religiose di tutto che ha relazione all'ordine esterno e giuridico, il *jus coeundi*, la personalità civile, il diritto a possedere; ma non tange, siccome un fatto di coscienza a cui si sente estraneo lo Stato, la libertà di celebrare oggi i voti monastici.

Quella che era associazione religioso-civile rimane religiosa soltanto; vale a dire ne spoglia l'effetto giuridico e lascia che ne abbia uno puramente morale.

Per lo stesso principio, la legge del 1867 non riconosce i capitoli delle chiese collegiate, ben vero riconosce quelli a cui è annessa cura di anime; non riconosce i beneficî, ma conserva quelli cui è addietta cura di anime attuale. Medesimamente il codice non attribuisce a sè che gli effetti civili del matrimonio, di fronte agli effetti puramente ecclesiastici. Insomma, il sistema del nostro diritto pubblico ecclesiastico può presentarsi in poche parole: informato al principio della separazione della Chiesa dallo Stato, mira gli atti dell'autorità ecclesiastica nel doppio loro effetto interno ed esterno; della coscienza e del diritto (1).

(1) Corte di appello di Palermo 16 ottobre 1875, Monitore Giudiziario, anno V, num. 29 e 30, pag. 459 e seguenti.

Ciò posto, se il perdono dei proprî nemici è un precetto tutto morale; se il merito di esso consiste nella *spontaneità del volere e del convincimento;* se la intrinseca sua sanzione riposa nel conseguimento del bene a cui è rivolto, sarebbe una palmare contraddizione quella di pretendere che una volontà ricalcitrante vi si sottoponesse con esecuzione coatta: i termini nei quali è concepito l'art. 17 escludono recisamente un contrario avviso. Anzi, per lo stesso art. 17, se avvenisse caso che l'autorità ecclesiastica ingiungesse, con atto formale, ad un sacerdote, il perdono dei suoi offensori, e questi si negasse di obbedirvi, non potrebbe accordarsi il concorso del braccio secolare, sia perchè non concesso, sia perchè, spettando alla giurisdizione civile riconoscere degli effetti giuridici degli atti della potestà ecclesiastica, dovrebbe l'ordinanza essere disattesa e non affiancarsi di civile protezione, come quella che sarebbe contraria alle leggi dello Stato, all'ordine pubblico e lesiva del diritto del privato, vo' dire al libero esercizio della facoltà di difesa, vero contenuto del diritto di ogni cittadino.

Per fermo, la capacità del cittadino, cioè il godimento e l'esercizio dei diritti civili e politici non è subordinato alla professione religiosa. Perciò deriva che gli atti della potestà chiesastica, che direttamente o indirettamente attentano a tale principio, non possono mai produrre effetti giuridici: si hanno come inesistenti!

Meglio: la legge 13 maggio 1871 ha proclamato solennemente la massima che segue: La religione cattolica, apostolica, romana è riconosciuta colla sua gerarchia, coi suoi canoni, coi suoi riti.

Liberta di fare quello che crede in materia spiri-

tuale e disciplinale, ma non si attenda il concorso della mano militare per l'esecuzione coatta dei suoi provvedimenti contro i trasgressori.

Laonde, se vi sieno dei non cattolici di origine, per abjura, o altro, i quali non riconoscono quella gerarchia, non si credono obbligati osservare quei canoni, non seguono quei riti e quelle pratiche religiose; il cattolico od il fedele deplorerà la condizione di costoro, pregherà per essi, l'autorità civile li punirà ancora se faranno oltraggio al culto cattolico ed al libero e pacifico esercizio del medesimo, ma non li obbliga in alcun modo a credere quello che non credono, a rispettare precetti ai quali non sono o non vogliono sottoporsi, ad esercitare un culto che non è il loro, o loro malgrado, che anzi sarebbe punito il cattolico che impedisse il libero e pacifico esercizio del culto tollerato, art. 188 codice penale.

Se la società volesse far beneficio all'uomo per forza, egli avrebbe diritto di ricusarlo, perchè è condizione essenziale del beneficio che sia accettato!

Conchiudo per tutto il di su, che al sacerdote di Cristo compete il diritto a querela tanto per le leggi divine, quanto per le canoniche, romane, positive e costituzionali.

PARTE SECONDA

§ 1.

Assume, in sott'ordine, l'onorevole Sartorio: che il perdono alle offese ricevute, sia che si manifesti con la dissimulazione, sia che si estrinsechi con rimessione o rinunzia esplicita, fa ostacolo a che, in seguito, si proponga querela.

A suffragare un tale concetto, egli invoca la legge 11ª § 1° D. *de injuriis et famosis libellis,* ov'è detto: che l'azione d'ingiuria appartiene all'equità e si estingue anche colla dissimulazione; si asila alla legge 17ª § 6° la quale, in occasione di un padrone, che presentò il servo innanzi il giudice, onde subire delle bastonate in soddisfazione dell' offeso, siccome era stato stabilito con arbitramento, fu sancito non potersi, per lo stesso fatto, continuare ad agire d'ingiuria; e conchiude colla legge 2ª D. *ad Senatus-consultum Turpillianum* che chi desiste di agire non può più accusare; e la frase *destiterit,* per la legge 6ª § 1° del medesimo titolo, ben si attaglia a chi desiste per sua volontà dalla accusa, abbandonando il desiderio e l'animo di accusare.

Da ultimo ritiene che le leggi vigenti, agli articoli 116, 117, 118 e 119 del codice di procedura penale, pongano identici principî. Per la qual cosa, applicando egli i riferiti postulati ad una specie, in cui un sacerdote offeso, a mezzo della stampa, avea dichiarato di perdonare il nemico, conchiude che non potea di poi spingere querela e domandare la punizione dell'offensore.

La conseguenza non è figlia delle premesse.

Se pel diritto di Roma, il perdono della ingiuria valse a disarmare l'offeso dell' azione competentegli contro il suo detrattore, non lo è, a mio credere, in oggi, onde male argomentasi dalle antichissime istituzioni penali: la interpretazione storica, a questo punto, infrange in un pericoloso estremo; e tenendo dietro alle idee dell'egregio Sartorio, mena a far credere i principî esser tali quali veramente non sono.

A dimostrare ciò, basta accennare alcuni punti salienti dell'una e dell'altra legislazione, per rimanere

convinti come sia disdicevole prendere a prestanza principî, che non sono più confacenti allo stato attuale della scienza penale.

Fra i *crimina publica* ed i *privata delicta* intercedeva ben' altra differenza e ben diversamente costituita da quella, che noi potremmo vedere fra i fatti penali, contro i quali non si può procedere oggi, che con l'azione pubblica e quelli contro i quali non si può agire che con querela di parte.

I *delicta privata* non erano allora veri e proprî delitti; anzi, ritenuti quasi fatti meramente civili, non interessavano che la giurisdizione civile (1); lo scopo di questa azione era precipuamente il risarcimento del danno, secondo una nota espressione di Ulpiano: « Ibi principaliter de damno agitur quod « domino datum est. (L. 7ª § 1° D. *de inj. et fam.* « *libell.*). » L'azione non apparteneva nè poteva appartenere che alla parte interessata; ed inclusa nell'azione civile, sfuggiva dai *judicia publica* essenzialmente penali.

Per tanto, alla stregua delle delineate idee, erano pure due cose diverse le azioni penali e la persecuzione dei reati o pubbliche accuse. Le pene addiette ai *privata delicta* non rappresentavano pene pubbliche richieste ed inflitte a nome della società.

Erano invece *semplici azioni penali di diritto privato*, ma che contenevano a titolo di pena *privata ed a profitto dell'attore* una condanna pecuniaria indipendente dal danno ch'egli risentiva (2).

(1) Ciò è pure dottrina storica del Mittermajer.

Confronta il Borsari, l'Azione penale, volume unico, Torino 1866, pag. 377, 378.

(2) Ortolan, Spiegazione storica del diritto giustinianeo, Napoli 1856, seconda edizione italiana, vol. 2°, pag. 359, XVIII.

E si noti che, presso i Romani, non tutti i giudizî che di crimini trattavano erano pubblici.

Il Cujacio rettamente definiva i pubblici giudizî consistere nei giudizî criminali, nei quali ognuno del popolo che si facesse accusatore di delitto, potea per *gius* ordinario domandare la pena determinata e legale. Fu per questo che Macero disse: « Non om-« nia judicia in quibus crimen vertitur, et publica « sunt; sed ea tantum quae ex legibus judiciorum « publicorum veniunt: ut Julia Majestatis, Julia de « Adulteriis, Cornelia de Sicariis et veneficiis, Pom-« peia Parricidii, Julia Peculatus, Cornelia de te-« stamentis, Julia de vi privata, Julia de vi publica, « Ambitus, Julia Repetundarum, Julia de annona. » (L. 1ª, Macer. lib. 1° de *publ. judic.*).

Or bene, mentre questo è per gli ordini legislativi romani, la legislazione che impera si è affrettata a proclamare, da un lato, che l'azione penale è essenzialmente pubblica (art. 2° proc. pen.); e dall'altro a segnare alla pena degli stessi reati di azione privata una diversa destinazione. Come corollario della prima massima, affida l'esercizio dell'azione penale agli ufficiali del pubblico ministero presso le Corti di appello e di assise, i Tribunali e i pretori; come corollario del secondo postulato, devolve all'erario dello Stato la multa e l'ammenda che congiuntamente o disgiuntamente da ogni altra pena corporale, possono subire i colpevoli (art. 34 e 37 cod. pen.); ed indi, quasi a sanzione della proclamata separazione delle due azioni, che il romano diritto accordava all'offeso, sancisce all'art. 3° della procedura penale, appartenere al danneggiato ed a chi lo rappresenta l'azione civile; ed aggiunge, coll'art. 72 del codice penale, che la condanna alle pene stabilite dalla legge ha

luogo sempre senza pregiudizio delle restituzioni, dei risarcimenti dei danni che possono essere dovuti alle parti danneggiate e delle spese del giudizio, e senza pregiudizio della riparazione delle ingiurie per qualunque reato, che reca ingiuria all' offeso, sebbene non porti danno reale nella persona o nelle sostanze (art. 73 ivi).

Non nego che, quando l' istanza della parte danneggiata od offesa è necessaria a promuoverla, l'azione penale non può esercitarsi di ufficio. Ma nego che tale condizione preliminare faccia cangiare appo noi la natura all' azione, o che la faccia cessare di essere pubblica. Se è indubitato che, richiesta la querela del privato, l' azione penale viene, per un certo rispetto, ad assomigliarsi all' azione civile, in quanto come l' una, così l' altra, resta in balia dei privati, a cui è dato, non interponendo l'istanza, di impedire lo esercizio dell' azione penale, è però verissimo che tutto questo non approdi a nulla, per conchiudere che l'azione penale smetta di essere essenzialmente pubblica. Poichè la differenza caratteristica delle azioni si desume dallo scopo diverso cui sono dirette. Ora l' azione in generale è, come opportunamente dicevano i romani, *jus persequendi in judicio quod nobis debetur*. Se per un'azione si domanda ciò che è dovuto ad un privato, l' azione è privata; pubblica se si domanda ciò ch'è dovuto alla società: e l'applicazione della pena è un diritto sociale, qualunque istanza sia richiesta per farla.

E così l'azione penale, eziandio nei casi in cui dipende dalla istanza privata, come da condizioni preliminari, non s'intende promossa per ciò che solo una querela siasi data; nè esiste giudizio legalmente costituito, finchè il pubblico ministero, a cui apparte-

ne, non abbia esercitato l'azione. In minimi termini: penetrato il legislatore moderno di questa verità, la pena non essere altrimenti legittima se non quando già moralmente giusta, si giudichi inoltre politicamente necessaria; prende, per ogni azione moralmente delittuosa, a definire le circostanze speciali determinanti la necessità politica della pena; senza di che il fatto illecito non si trasforma in reato punibile. Che se vi hanno certi fatti in cui, tra le altre circostanze e condizioni, la legge richiede questa, che il reato abbia talmente scosso l'animo del privato offeso, da indurlo a porgere querela; tale circostanza non muta punto il carattere e la natura dell' azione penale, come non la mutano le altre circostanze, il concorso delle quali è richiesto dal legislatore qual complesso di elementi costituenti il reato. Adunque, il carattere dell'azione penale è essenzialmente pubblico; e se più tardi la legge distingue tra i reati di azione pubblica e quelli di azione privata, il fe' per comodità di linguaggio con evidente improprietà, involvente un errore di concetto e una contraddizione nei termini (1).

Non fosse altro, basterebbe questo solo per respingere i principî di una legislazione, che sta agli antipodi con la codificazione che impera.

Se non chè, sempre per ampiezza di dimostrazione, mi piace soggiungere, ancor dippiù, come per altre considerazioni non si debba argomentare dalle antiche istituzioni penali.

In Roma, e lo consente il medesimo Sartorio, il reato di ingiuria apparteneva all'equità. L'azione penale che da essa derivava non conteneva veruna de-

(1) Pescatore, loc. cit. vol. 1, pag. 29 in fine, 30 e 31.

terminata pena, ma entrava in essa soltanto ciò che il giudice, seguendo l'equità, credeva conveniente di condannare (1).

Non così in oggi: il reato di ingiuria è contemplato e punito con pene espressamente determinate (art. 570, 571, 572, 573, 574, 576, 583, 584, e 688 num. 3 codice penale).

Laonde il giudice non fa che applicare la pena additatagli dal legislatore, a misura che costituisca una contravvenzione o un delitto. Ecco separati due ambienti che nulla hanno di comune, l'ambiente legislativo e l'ambiente giudiziario allora confusi; ecco segnate con chiarezza e precisione le azioni incriminate e le pene condegne; ecco eliminata ogni incertezza sulla forza obbligatoria ed applicabilità della pena; ecco il magistrato fatto organo inflessibile e null'altro della legge; ecco, insomma, come ritirato nei suoi veri e naturali confini, gli sia interdetto di pronunziare pene diverse da quelle riconosciute e stabilite dal legislatore. Potrà, non è dubbio, spaziarsi fra il *maximum* ed il *minimum* della legge stessa, tenuto conto dei diversi gradi dell'umana colpabilità; in questo non dee rispondere che alla propria coscienza e col solo Dio; ma più di ciò non è lecito di fare; sinanco gli è vietato aumentare, diminuire o commutare le pene, oltre i casi ed i limiti dal legislatore medesimo prefinitigli.

Conseguita pertanto che, se allora potè dire Ulpiano (L. 11 § 1° *de injuriis et famosis libellis,* libro 57 *ad Ed.*) che colla condonazione estinguevasi del tutto l'azione di ingiuria, ciò avveravasi, perchè già nulla esiste in cui possa sembrare eco di con-

(1) Pothier, Pandette, vol. IV, pag. 1076 in nota 2.

dannare, mentre l'equità non permette che alcuno venga condannato in confronto dell'altro che condonò l'ingiuria (1); nulla esiste di più naturale che rinunziare ai beneficî in pro di noi medesimi stabiliti e di non obbligare di accettare un beneficio che non si vuole. « Invito beneficium non datur. » (L. 69 *Paul. lib. sing. de Assign. Libert.*).

« Quod cuique pro eo praestatur, invito non tri-« buitur. » (L. 156 *fin. Ulp.* lib. 70 *ad Ed.*).

« Unicuique licet contemnere haec quae pro se in-« troducta sunt. » (L. 41 ff. *de Minorib.*); e ripeto senza stancarmi, che la pena nei reati di ingiuria, pronunziavasi *a nome ed a profitto dell' ingiuriato,* oltre al risarcimento dei danni; quindi allora, formando parte del patrimonio dell'offeso, poteva costui abdicarla nel modo stesso che rinunziasi ad una ragione creditoria. Adesso la pena non s'infligge a nome dell'attore; ben vero a *nome della società;* nè si irroga a profitto dell'offeso, ma dell'erario dello Stato. Chi non vede, anco da questo lato, cangiata dall'imo fondo la natura delle cose, l'intero atmosfera del vivere giuridico?

Nè è tutto: in Roma, contestata la lite nei *privata delicta*, la pena pecuniaria passava agli eredi.

Questo è l'ammaestramento di Paolo: « Constitu-« tionibus quibus ostenditur heredes poena non te-« neri, placuit, si vivus conventus fuerit, etiam poe-« nae persecutionem transmissam videri; quasi lite « contestata cum mortuo. » (L. 33 ff. *de oblig. et act. Paul.* lib. 3, *Decret.*).

Il che non era pei *publica delicta,* come insegna il giureconsulto Marciano: « Defuncto eo qui reus

(1) Pothier, loc. cit. pag, 1076 in nota 2.

« fuit criminis, et poena exstincta. » (L. 6 *Marcian.* lib. 14, *Institut.*).

La legislazione vegliante ha seguìto un principio opposto : « La morte dell'imputato estingue il reato « e le pene di qualunque natura » (art. 131 cod. pen.).

Se tutto questo è; se il carattere dell'azione penale moderna è diverso della romana azione e ben differentemente costituita; se l'azione d'ingiuria spettava in Roma all'equità e presso noi alla legge tassativa; se lì la pena infliggevasi a nome ed a vantaggio dell'offeso, al quale perciò era permesso di rinunziarla, e qua a nome della società, a profitto dello erario dello Stato; e non puossi rinunziare, meno determinati casi (art. 603 cod. proc. pen.); se ivi, con la morte del reo, poteva, la lite contestata, proseguirsi contro l'erede e qui rimane estinta ogni azione penale ed anco la pena; può dirsi, da senno, e lo consentirebbe la ermeneutica legale, fare a fidanza con una legislazione non omogenea alla nostra? No affatto, se pure non voglia ritenersi che erudizione sia sinonimo di criterio!

Non muta menomamente la soluzione in presenza del Senato-consulto Turpilliano. La storia fa giustizia, del contrario divisamento.

È risaputo che nei *publica delicta,* ognuno del popolo avea diritto di farsi accusatore. Questo sistema videsi prevalere per molti anni nella prisca repubblica romana, e potè bastare ai bisogni di quei tempi e costumi primitivi (1).

Finchè non fu abbandonato, a frenare gli abusi che ne scaturivano, non valse che l'accusatore astioso veniva assoggettato alla pena contro i calunniatori;

(1) Carrara, dell'Azione penale, loc. cit. pag. 7.

avvegnachè, per eludere la legge, dopo sporta l'accusa, l'autore di essa o vi rinunziava, od ometteva per lungo tempo di apprestare le pruove necessarie.

Sì l'uno che l'altro partito tornavano di grave pregiudizio all' accusato, sia perchè la fama di costui veniva scossa dall' accusa, sia per le sollecitudini e perturbazioni che sono pedisseque ad un processo qualunque.

Fu allora che, a scongiurare le triste conseguenze, venne stabilita una pena contro i tergiversatori; e tergiversatori dicevansi coloro che desistevano dalla accusa. Proprio, per colpire costoro, venne fatto un Senato-consulto sotto Nerone, essendo allora Consoli Cesonio, Petone e Petronio Turpilliano, dei quali parla Tacito negli annali XIV, 29 (1).

Leggesi nel Senato-consulto testè ricordato, a testimonianza di Marciano: Quegli che desiste dall'accusa senza che il delitto sia estinto, sarà punito; desiste dall'accusa inoltre quegli che depose il desiderio e l'animo di accusare ec. ec. e si considera aver desistito dall' accusa colui che non la proseguì nel tempo prefinito dal Preside.

Quindi Alessandro: se quello che accusò il delitto ritarda la procedura, il giudice competente concederà un determinato tempo per continuare l'accusa; nel qual tempo se tralasciò di agire, si intende aver rinunziato all'accusa.

« Si quis autem ab accusatione citra abolitionem « destiterit, punitur, (L. 1ª § 7 *Marc. lib. sing. ad* « *Senatusc. Turpill.*). Ab accusatione destitit, qui af- « fectum et animum accusandi deposuit. (d. l. 6, § 1°). « Destitisse videtur, qui intra praefinitum accusatio-

(1) Pothier, loc. cit. pag. 1186.

« nis a Praeside tempus, reum suum non peregit. » (Sup. d. l. 6, § 2°).

« Si ea quae crimen intendit, cognitionem mora-« tur; certa praeferendae accusationis tempora judex « competens praestet: intra quae si agere supersede-« rit, renuntiasse causae intelligitur. » (L. 7ª cod. *de « his qui accus. non poss.*).

È evidente che le particole del Senato-consulto Turpilliano, citate dal Sartorio, nulla mettono in essere, tra perchè le stesse concernono un caso diverso del nostro, voglio dire: accusa nei *publica delicta* e non già querela nei *privata delicta;* e perchè i passi in discorso, ad altro non mirano, che a chiarire la *estensione del medesimo Senato-consulto,* il quale, essendo stato formato per mettere un freno agli abusi che si facevano con l'esercizio dell'accusa nei pubblici giudizî, era necessità che, a colpire i tergiversatori, si venisse ad una *lata* sanzione, capace ad impedire veramente gl'indegni effetti della malizia di uomini dèdali al mal fare, ed alle cavillazioni.

Ma non si dirà che, ai tempi di oggi, il *destiterit* dei romani suoni lo stesso e rappresenti il vero segno della idea che il legislatore italiano attribuisce alla parola desistenza. Vi protesta il Venosino poeta nella sua arte poetica, vi protesta la chiara e non equivoca dizione dell'art. 117 della procedura penale vigente.

È precetto di Orazio che: « Multa renascentur quae « jam cecidère; et cadunt quae nunc sunt in onore « vocabula si volet usus. »

L'art. 117 definisce che cosa abbiasi ad intendere oggi per desistenza, al fine di produrre la estinzione dell'azione penale; e come essa desistenza debbe farsi per produrre il precennato effetto.

Dice: « La desistenza si farà nelle stesse forme « della querela e davanti gli stessi ufficiali autoriz- « zati a riceverla.

« La desistenza della querela può aver luogo in « qualunque stato di causa ed anco all' aprirsi del « pubblico dibattimento; o nel primo giudizio od e- « ziandio nel giudizio di appello: salva la disposi- « zione dell' art. 487 del codice penale, coll' obbligo « in chi desiste di pagare le spese occorse. L' ordi- « nanza o la sentenza, con cui, attesa la desistenza, « si dichiarerà non essere luogo a procedimento, por- « terà la condanna di chi ha desistito al pagamento « delle spese. »

Or, quando la legge, *verbis desertis et consultis*, ha dichiarato il come ed innanzi chi si faccia la desistenza, ogni altro atto o fatto che non sia secondo i puri termini legislativi, non può legalmente sublimarsi a desistenza, a meno chè non si voglia dare uno scacco all'art. 3° delle disposizioni preliminari al codice civile sulla interpretazione ed applicazione delle leggi in generale, così concepito: « Nell' ap- « plicare la legge non si può attribuirle altro senso « che quello fatto palese dal *proprio significato delle* « *parole* secondo la connessione di esse e dalla in- « tenzione del legislatore.

È senza dubbio, il caso di dire: *forma dat esse rei,* e che cotesta forma fu introdotta *ad solemnitatem non ad probationem* della rinunzia all' azione penale.

Nè, da peraltro, manca di ragione una disposizione di rigore come questa. Partendo il legislatore dal principio che l' azione penale è essenzialmente pubblica e che solo, per alcuni motivi di politica convenienza, nei reati di azione privata, ne subordina

l'esercizio alla querela dell'offeso; se da un canto si è voluto mostrare proclive alla concordia; dall'altro lato si è voluto accertare che l'offeso liberamente, effettivamente, non equivocamente, ha perdonato il suo detrattore.

E per raggiungere cotesto convincimento, non approda altro mezzo, che la desistenza nei modi dalla legge stessa prefiniti, conciossiachè è palese che, in un diverso sistema, si darebbero troppi incentivi al reato, troppi mezzi di salvezza si appresterebbero al delinquente; gli audaci farebbero assegnamento sulle minacce, i doviziosi sul riscatto mediante compenso; tutti sulla debolezza dell'offeso, sul timore della responsabilità che ogni accusa fa pesare sul querelante: l'ordine pubblico e la sicurezza generale ne andrebbero gravemente compromessi. Inconvenienti siffatti si eliminano, col mio concetto: è l'offeso nella vera e libera volontà di perdonare il suo nemico? ed allora lo scopo si consegue con l'omissione dell'instanza per tutto il tempo necessario a far cadere l'azione penale sotto la falce della prescrizione. Ha ritardato l'offeso a proporre querela, perchè minacciato o vilmente comperato? ed allora in un momento di riacquistata libertà e di rinsavimento, la giustizia e la morale saranno in grado di essere applaudite, proponendo l'esercizio di un'azione per lo innanzi preterita e sospesa. Così e non altrimenti si fa omaggio al rispetto dovuto verso il cittadino e si impediscono le infinite e scabrose questioni di apprezzamento del se, in date circostanze, debbasi o possasi ravvisare la rinunzia ed il perdono dell'offesa ricevuta; così e non altrimenti si può inneggiare al principio che, nel conflitto tra l'offensore e l'offeso, prevale l'interesse maggiore, cioè l'interesse dell'azione penale,

la quale, per propria natura, respinge ogni transazione (1).

Argomento di un tale vero desumesi inoltre dallo art. 118 della procedura penale, ov'è detto: « Chi ha « desistito da una querela non può più rinnovarla e « perde il diritto di esercitare l'azione civile quando « nell'atto della desistenza non ne abbia fatto espressa « riserva. »

Notisi come il legislatore vieta di rinnovare la querela se vi è stata una desistenza. Un tale divieto, limitato alla rinnovazione della querela, in esito a desistenza, esclude l'altra ipotesi che eleva a fine di non ricevere il perdono e la rinunzia preventivi alla querela : *lex ubi voluit dixit.*

Estendere la medesima conseguenza ad ambo i casi, è un mentire l' art. 4 delle disposizioni preliminari, cioè : le leggi penali e quelle che restringono il libero esercizio dei diritti o formano eccezioni alle regole generali o ad altre leggi, non si estendono oltre i casi e tempi in esse espressi.

E giova pur dirlo le cento volte, che l'azione penale è essenzialmente pubblica, che l'interesse della stessa prevale, che la sua natura respinge ogni transazione, che per mera ragione politica si sottopone all'istanza privata l' esercizio dell' azione penale per certi reati; che quindi cotesto preliminare di condizioni è un'eccezione; che l'eccezione preveduta dalla legge è quella di una *desistenza dopo la querela* non già l'altra *del perdono o della rinunzia prima dell'istanza;* onde se fu attribuito alla desistenza nelle forme della querela e davanti gli stessi ufficiali autorizzati a riceverla, l'effetto impeditivo di rinnovarla

(1) Pescatore, loc. cit. part. 1 del vol. 2, pag. 63.

poi; il simigliante non può dirsi, perchè escluso per argomento a contrario, nella diversissima seconda ipotesi.

§ 2.

È anco mio convincimento che, quando pure la rinunzia od il perdono anteriori alla querela creasse un ostacolo alla doglianza legale, cosa che non consento, si invocherebbe indarno, se furono ritrattati o rivocati dall'offeso prima dell'accettazione (1).

La fattispecie presentatasi innanzi la Corte fu quella di una desistenza formale, la cui ritrattazione seguì avanti che il querelato dichiarato avesse di volersene giovare, e prima che il giudice avesse pronunziato il non farsi luogo.

Ben puossi argomentare da questo caso a quello di una rinunzia qualunque anteriore alla querela, essendo noto che nel più evvi il meno: « In eo quod « plus sit, semper inest et minus. » (L. II O. Paul. lib. 6, *ad Edict.*).

E siccome il querelato, non ostante la desistenza, può insistere che abbia corso il procedimento e cada sulla imputazione una regolare sentenza, che tolga per fino i più remoti sospetti sulla sua fama (2); così identico diritto deve poter godere il querelante offeso: lo vuole la pur conosciuta massima: « Non de- « bet actori licere, quod reum non permittitur. » (L. 41 D. *de regulis juris*); e l'eguaglianza fra attore e convenuto è reclamata da unico principio di ragione naturale.

(1) Corte di Assisie di Palermo 28 luglio 1874 in causa Scordino, Monitore giudiziario, anno IV, num. 30, pag. 474.

(2) Pescatore, loc. cit., vol. 1, parte II, pag. 17.

Reputo poi rivocazione o ritrattazione di perdono quella, che deriva da una querela, riguardante le ingiurie rimesse, se la querela ha luogo in tempo posteriore al fatto dell'offensore, il quale, lungi di saper gratitudine verso il longanimo e generoso offeso, si lascia trascinare in ultronee ingiurie, a mezzo di propalazione di nuove imputazioni o di reiterazione di quelle già stategli perdonate. Conciossiachè l'offensore che ricade, respinge sdegnosamente il perdono offertogli, e mostra un animo non inclinato alla concordia ed amatore smodato di dissenzioni, di malvagità e di guerre fraterne.

Conchiudo questa seconda parte, riassumendo così il mio concetto: è la sola desistenza nelle forme di legge, che impedisce la rinnovazione della querela; il perdono o la rinunzia preventivi alla istanza querelatoria non costituisce impedimento all'azione penale; e che in tutti i casi, come la desistenza, così la remissione della offesa, non ancora accettata, possono rivocarsi.

PARTE TERZA

Terzo ed ultimo assunto dell'egregio Sartorio è questo: Respinta la querela con sentenza passata in cosa giudicata, perchè l'azione rimessa, perdonata, rinunziata, e perchè si avea ragione di divulgare la ingiuria colla stampa, ha diritto il liberato a chiedere danni-interessi.

In conforto di siffatto concetto, dice: che colui il quale propone querela, dopo di avere perdonata, rimessa o rinunziata l'ingiuria, sa di fare cosa contraria alla legge; è quindi in mala fede e la male fede si paga; che, per lo manco, è un temerario accusa-

tore, e la sua avventataggine lo assoggetta a risarcire il danno.

Non sono con lo scrittore che combatto, e respingo l'idea principale coi motivi di sostegno.

A mio credere, altra cosa è la violazione di un diritto, altra cosa la violazione dolosa o temeraria del diritto stesso.

Chi assume che un diritto è stato violato, non afferma per ciò solo che la violazione è avvenuta con dolo o con colpa. Quella costituisce lo esame di un fatto obbiettivo, questa un esame tutto subbiettivo: l'uno non involve l'altro, non l'implica; bensì questo è in quello compreso e contenuto.

Laonde, non è esatto il dire che, respinta una querela con assoluzione o dichiarazione di non farsi luogo a procedimento, conseguita che il querelante sia tenuto a rifondere i danni-interessi; perciocchè può benissimo accadere che l'istanza querelatoria vada giù, e che intanto, in colui che la propose, sieno alieni il dolo e la colpa, e quindi la ragione dei danni.

Infatti, da prima, non può dirsi della querela che chi la propone agisca senza verun diritto e *injuria,* quando il proporla è un diritto riconosciuto e guarentito dalla legge coll'art. 104 del codice di procedura penale, a chiunque da un reato si pretenda danneggiato od offeso. Dove si vuol notare che il *pretenderlo* equivale a *crederlo,* per modo che non vi ha nessun obbligo di prevedere i possibili eventi di una istruttoria e la definizione, che dal magistrato deve darsi, fino al punto di potere talora ogni imputabilità restarne esclusa. E che sia così, giova por mente agli articoli 108 e 99 del detto codice, che il querelante, come ogni altro denunciante, abbia con

chiarezza esposto il fatto e date per quanto è in lui le indicazioni necessarie per accertarlo e determinarne la natura, per essere di ogni colpa immune nello esercizio di cotale diritto dalla legge tutelato e protetto.

Or il sacerdote che lancia una querela dopo avere rimessa, perdonata o rinunziata l'ingiuria, può esservi indotto dalla credenza, che le nuove leggi gli consentano ciò che le antiche istituzioni penali gli avrebbero disdetto: e se questo appare un dubbio allo sguardo imparziale del giudice, ha potuto facilmente diventare convinzione in chi avea interesse : l'esperienza lo rivela tuttodì, massime quando il pubblico ministero dà corso alla istanza, malgrado le deduzioni che l'imputato abbia potuto fare in seguito ad interrogatorio, la camera di consiglio non abbia creduto di recidere con deliberare la imputazione, e venuto il carico al pubblico dibattimento, il magistrato abbia pronunciato condanna. Non vedo perchè debbasi supporre il male animo in quel querelante, che sia caduto in un errore insieme a tanti uomini illuminati dalla scienza, che, con freddo calcolo, non seppero separare acque da acque. Sarebbe proprio il caso di ripetere col Fanfani: errare in buona compagnia, non è errare; ed aggiungo, non è agire con dolo!

L'antica questione contrariamente risoluta dalla scuola e dal foro, in ordine alla responsabilità civile di colui che, avendo prodotto querela innanzi il magistrato civile, ed essendosi costituito parte civile, sia rimasto perdente con sentenza che proclamò non farsi luogo, è stata in termini formali decisa dallo art. 570 del nuovo codice di procedura penale, in cui è scritto : « che nel caso di assolutoria o dichia-
« razione che non si fa luogo a procedere, le sen-

« tenze dichiareranno tenuta, *ove occorra*, la parte
« civile a risarcire i danni verso l'imputato o accu-
« sato, riservando inoltre a questi ultimi ogni azio-
« ne, che potesse loro competere da esercitarsi avanti
« i giudici competenti. »

La trascritta disposizione ha voluto bandire ogni teorica generale intorno allo istituto giuridico della responsabilità civile, lasciando alla coscienza del magistrato di giudicare sugli svariati elementi di fatto se il querelante abbia agito con mala fede, per esercitare violenza sull'altrui libertà individuale e per isminuirne la pubblica stima; ovvero, avvalendosi di un suo diritto, abbia, di buona fede, denunciato al magistrato il fatto incriminoso, designando la persona che a suo giudizio l'ha potuto commettere per essere rifuso del danno patito. In tal guisa tutte le forense sottigliezze e quelle minute distinzioni intorno alla colpa sono venute meno, e riportandosi alla teorica generale scritta nell'art. 1151 del codice civile; vale a dire, che qualunque fatto dell'uomo che arreca danno ad altri, obbliga quello per colpa del quale è avvenuto, a risarcire il danno, si è imposto l'obbligo tanto al magistrato civile, quanto al penale di disaminare dopo il giudizio di merito, se la lite siasi introdotta e sostenuta in concorso di circostanze, da dare luogo alla rivalsa dei danni (1).

(1) Cassazione di Napoli 29 settembre 1871, causa Cardella e Marcucci, Gazzetta del Procuratore, anno VI, num. 35, pag. 412 e 413. Confron: Cassazione di Torino 6 maggio 1871, Annali v. 1, 185; Corte di appello di Lucca 3 novembre 1871, Annali v. 2, pag. 599; Cassazione di Napoli 23 agosto 1875, loc. cit., anno 10, num. 37, pag. 44; Pacifici Mazzoni, Istituzioni di diritto civile italiano, seconda edizione, Firenze 1873, vol. 5, pag. 162, num. 86; Saluto.

Il principio su esposto trovasi ribadito nell'art. 370 del codice di procedura civile.

Ivi è detto : « Quando concorrano motivi giusti, le « spese possono dichiararsi compensate in tutto od « in parte. »

E la giurisprudenza ha ritenuto, conformemente alla filosofia che spicca da un brano della relazione Pisanelli, che il *dubbio della questione, la sua novità,* sono motivi giusti di compensazione : la parte soccombente non ha sempre torto!

Che per tanto, ridotta in questo terreno la questione, essa neanco può più offerire materia di ricorso per Cassazione, avvegnachè sia troppo evidente come non trattisi di altro, che di una minuta e scrupolosa indagine di fatto, la quale, essendo abbandonata al morale convincimento del magistrato, solo nella coscienza di lui può trovare una censura. Deriva altresì che non si colpisce nel segno, assumendo la massima generale, che il rigetto della querela meni sempre ed in ogni caso ai danni-interessi.

Ci vuole qualche altra cosa, cioè la prova che il querelante abbia agito con imprudenza o mala fede, senza dati almeno probabili; il che non si scorge dal solo fatto di aver chiesto la incriminazione, dopo perdonata o rinunziata l'ingiuria.

Argomentando adunque, alla guisa dell'onorevole Sartorio, vengonsi a sublimare idee che la legge testualmente ripudia, alludo alla presunzione del dolo e della colpa.

Ma è l'articolo 702 del codice civile che dice: « La « buona fede è sempre presunta, e chi allega la mala « fede deve darne la prova. »

È infine un precetto morale giuridico che : « Quis« quis praesumitur bonus donec probetur contrarium. »

CONCLUSIONE

Riassumendo il già discorso, puossi fermare:

1. Che il sacerdote di Cristo, offeso o danneggiato da un reato, può spingere doglianza legale al paro di qualunque altro cittadino: il diritto divino, le leggi canoniche, il giure romano, le disposizioni del *gius* vigente positivo, privato e pubblico, nonchè interdire, consentono che ciò si faccia;

2. Il perdono, la rimessione o la rinunzia dell'ingiuria non formano fine di non ricevere contro la istanza querelatoria;

3. Il solo fatto che la querela fu respinta, perchè la ingiuria perdonata, rimessa o rinunziata e perchè aveasi ragione di divulgarla con la stampa, non è titolo che valga da sè solo a provocare contro il querelante il condannatorio dei danni-interessi: bisogna altresì dimostrare che siavi intervenuto dolo o per lo manco colpa grave.